



جامعة بلتنة - 1 -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



دور القضاء في حماية العلامة التجارية في الجزائر

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية

تخصص: ملكية فكرية

إشراف الأستاذة الدكتورة:

زرارة صالح الواسعة

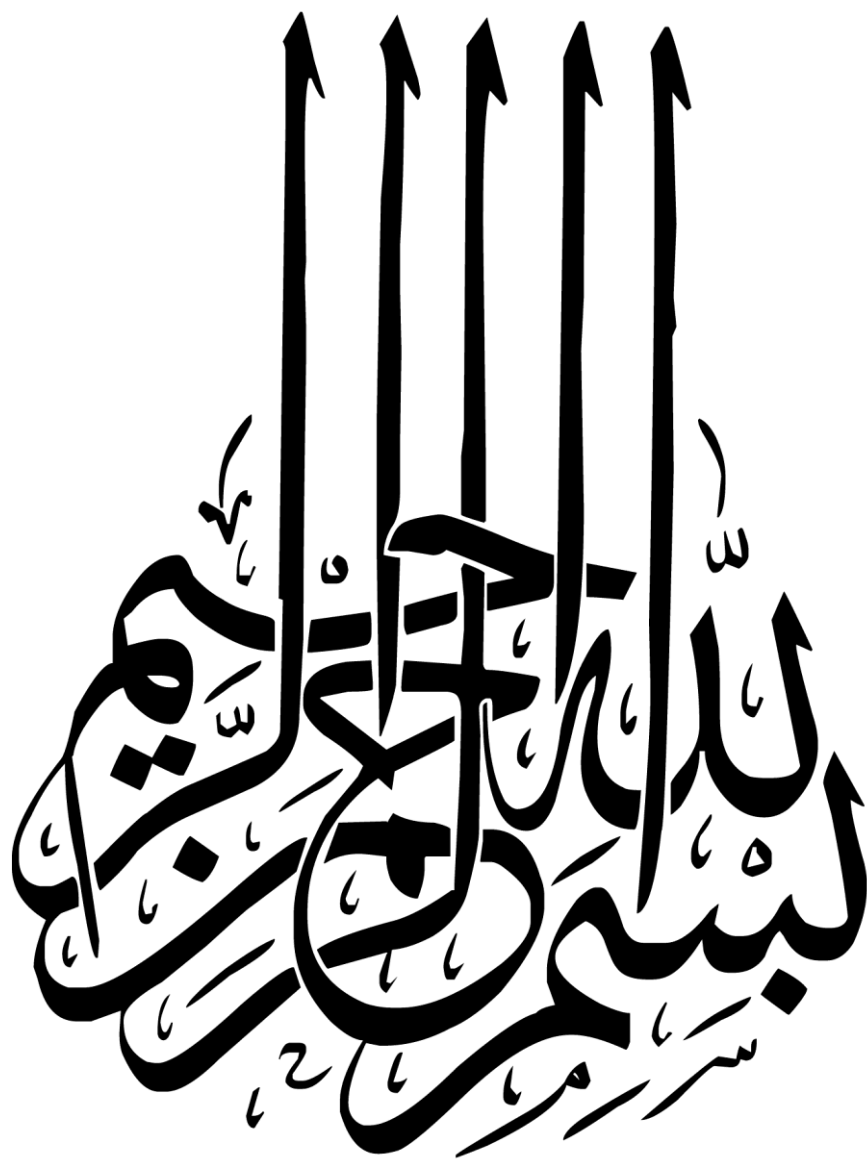
إعداد الطالبة:

للوافي فضيلة

لجنة المناقشة:

الاسم و اللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د/ دليمة مبارك	أستاذة التعليم العالي	جامعة بلتنة 1	رئيسا
أ.د/ زرارة صالح الواسعة	أستاذة التعليم العالي	جامعة بلتنة 1	مشرفا مقرر
د/ عبد الوهاب مخلوفي	أستاذ محاضر - أ	جامعة بلتنة 1	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2016/2015



كلمة شكر

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾

الآية: 19 من سورة النمل.

أولا وقبل كل شيء أحمد المولى سبحانه وتعالى الذي ثبت أقدامي وشد عزمي ومتن عودي، وأشبع علي من نعم عونه ما شق لي في اليسر طريقي، وزرع في ذاتي صبرا، وزاد في نفسي عزما على الاقبال على هذا العمل إلى آخر حرف فيه.

ثم أتوجه بالشكر الجزيل إلى كل من وجدته سنداً لي وأعانني في إتمام هذا العمل، وأخص بالذكر:

أستاذتي الفاضلة **زراعة صالحى الواسعة** التي تعجز الكلمات عن التعبير عن جزيل شكري لها لما قدمته لي من نصائح وتوجيهات وما خصصته لي من وقتها الثمين.

كما أتوجه بالشكر لكافة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل.

والحمد لله رب العالمين.

الإهداء

أهدي هذا الجهد إلى:

إلى جدي العزيز الذي رافقني في كل مراحل حياتي وكان لي فيها سنداً وعوناً.

إلى جدتي (أمي) العزيزة رمز الحنان، معينتي على مصاعب الحياة بدعمها ودعائها.

إلى أبي الغالي الذي شجعني دوماً على طلب العلم، وكان لي القدوة التي أحتذي بها.

إلى والدي (ماما) الغالية مصدر العطاء والمحبة، التي كانت لي الحصن الذي يحتويني.

إلى زوجي الذي كان لي داعماً ومشجعاً، وإلى قرة عيني ابنتي الحبيبة تسنيم.

إلى كل إخوتي وصديقاتي وكل من ساعدني من قريب أو من بعيد في إعداد هذا العمل.

مقامت

تنهض الأمم وترتقي بعمل وجهد أبنائها، ولما كانت من أهم نعم الله "عز وجل" على عباده نعمة العقل، كان هذا الاخير هو السبب في اعتبار حقوق الملكية الفكرية من أسمى أنواع الحقوق، لأن العقل هو المميز للإنسان عن غيره من المخلوقات.

فالملكية الفكرية هي وبأسلوب بسيط "ملك الفكر" أي امتلاك كل شخص لفكره ونتاجه الذهني، وحقوق الملكية الفكرية هي حق كل شخص في امتلاك هذا النتاج، ولما كانت هذه الحقوق بهذا القدر من الأهمية لكونها من الحقوق اللصيقة بشخص الانسان، كانت الحاجة لظهور قواعد قانونية " دولية وداخلية" تنظم وتحمي هذه الطائفة من الحقوق، حتى تشجع المبدعين والمفكرين على المواصلة والاستمرار في مسيرتهم الابداعية، لما في ذلك من أهمية لتقدم ورفاهية الامم. ومن جهة أخرى فان تزايد الأهمية الاقتصادية لمختلف أصناف الانتاج الفكري أدت لزيادة عمليات السطو والاحتكار لتلك الاعمال، وكان لا بد من ايجاد وسائل حماية مناسبة لذلك الانتاج، تكفل للمبدع حقوقا مالية وأخرى معنوية على انتاجه، وفي الوقت ذاته تتيح للمجتمع الاستفادة مما انتجه عقل ذلك المبدع.

وتجدر الإشارة في هذا المقام أن حقوق الملكية الفكرية وبسبب كثرة وتنوع الانتاج الفكري فقد استقر على تقسيمها إلى قسمين رئيسين، يحتوي الاول منها على الاعمال والمصنفات الفكرية الادبية والفنية، والثاني يشمل الملكية الصناعية والتجارية، وعلى هذا الاساس عقدت أول اتفاقية دولية بشأن الملكية الصناعية وهي اتفاقية باريس لعام 1883، تلتها سنة 1886 اتفاقية برن لحماية المصنفات الادبية والفنية، ثم تلتها العديد من الاتفاقيات الدولية بشأن الملكية الفكرية توجت بانشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية " الويبو " التي تتولى الإدارة والاشراف على تنفيذ الاتفاقيات المتعلقة بالملكية الفكرية.

وتنقسم حقوق الملكية الصناعية من ناحية محلها إلى فرعين، فرع يرد على ابتكارات جديدة Créations nouvelles تضم فئتين من المبتكرات هما المبتكرات الموضوعية والتي تسمى المبتكرات

ذات القيمة النفعية والتي تدرس تحت عنوان براءات الاختراع، وهناك المبتكرات الشكلية التي تخص الابتكار في الشكل أو المظهر الخارجي، أي الابتكار الجمالي، وتدرس تحت نظام حماية الرسوم والنماذج الصناعية، والفرع الثاني يتعلق بعلامات أو إشارة مميزة *Signes distinctifs* وتضم هذه المجموعة بدورها فئتين هما الشارات المستخدمة في تمييز المنشآت أو المحلات التجارية، أي الحق في الاسم التجاري، والثانية فئة الشارات المستعملة لتمييز المنتجات والخدمات، أي الحق في العلامة التجارية، وهي محل دراستنا في هذا البحث باعتبارها من أهم حقوق الملكية الصناعية والتجارية، ذلك أن العلامة التجارية عنصر أساسي في القطاع الاقتصادي عموماً والتجاري خصوصاً، وتلعب دوراً بارزاً في عملية تسويق المنتجات والبضائع والخدمات لما لها من تأثير كبير على المستهلك. فكل واحد منا يتعامل يومياً مع عشرات العلامات التجارية، فإذا دخلنا إلى محل تجاري معين فإننا سنجد رفوفه مليئة بالمنتجات التي تحمل علامات تجارية متعددة، والتي تقدر بالآلاف، بل وتصل في بعض الدول إلى عشرات الآلاف.

فالعلامة التجارية ونظراً لما لها من أهمية بالغة في المجال التجاري تبعا للدور الكبير الذي تلعبه سواء لصالح صاحب الحق فيها أو لصالح المستهلك وحتى بالنسبة للإقتصاد الوطني، أصبحت عرضة للإعتداء عليها لارتباطها بالمغانم التجارية، كما أن التطبيقات المعلوماتية الحديثة سهلت وطورت كثيراً من وسائل وطرق الاعتداء، وهو ما أدى إلى ضرورة وجود نظام قانوني فعال يؤطر نطاق المنافسة ويضمن الحقوق لأصحابها، ومن ذلك كان التنظيم الدولي لها، منها اتفاقية التسجيل الدولي للعلامات التجارية مدريد 1891 التي أعيد النظر فيها في استوكهولم سنة 1967، اتفاقية التصنيف الدولي للمنتجات والخدمات بقصد تسجيل العلامات التي أعيد النظر فيها كذلك في استوكهولم سنة 1967 "انضمت لها الجزائر سنة 1972"، واتفاقية التصنيف الدولي للعناصر المميزة للعلامات سنة 1973 واتفاقية قانون العلامات التجارية المبرمة في جنيف سنة 1994. وهو ما دفع المشرع الجزائري بدوره، ومواكبة للإطار الدولي المنظم لهذا الحقوق، إلى سن عدة قوانين تحمي الملكية الصناعية والتجارية بصفة عامة والعلامات التجارية بصفة خاصة، فكان أول قانون

يحمي هذه الأخيرة هو الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19/03/1966 المتعلق بالعلامات التجارية الملغى بموجب الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 14/07/2003.

وكما هو معلوم فإن الجهة المختصة بتطبيق القانون هي السلطة القضائية التي تلعب دوراً محورياً في التنظيم العام للمجتمعات الحديثة، وعلى قدر فعالية هذا الدور تستقر الحياة في المجتمع، وتتقلص -إلى حد كبير- درجة الاحتقان الاجتماعي، وكيف لا وهذا الدور يتمثل في ضمان احترام التشريعات التي تحمي الحقوق والحريات وكفالة إنفاذ فعال لها، إذ لا يكفي أن تحمل هذه التشريعات نصوصاً تؤكد أصل الحق (النصوص الموضوعية) أو وسيلة بلوغه (النصوص الإجرائية) بل يتعين أن يكون بلوغ هذا الحق مكفولاً من خلال قنوات فعالة تسهر على ضمان انسياب مياه العدالة في جوانبها، ويجب أن تكون هذه السلطة قوية قادرة على حماية الحق من أي انتهاك، وتصونه من أي عبث. لذلك انصب اختياري على موضوع دور القضاء في حماية العلامة التجارية في التشريع الجزائري، باعتباره الجهة ذات الاختصاص الأصيل لإنفاذ وصيانة هذا الحق كغيره من الحقوق الأخرى.

أهمية الموضوع:

للعلامة التجارية دور كبير في الحياة الاقتصادية والتجارية في عالمنا المعاصر، وتشكل في الكثير من المؤسسات والشركات التجارية واحدة من العناصر المعنوية ذات الأهمية الكبيرة، بل أنها قد تشكل أحيانا أكثر الأصول المملوكة من الشركة قيمة وأهمية، فالعلامة التجارية تميز المنتجات أو الخدمات التي يقدمها المشروع التجاري عن تلك المقدمة من المشاريع الأخرى، كما أنها تدل على الأصل الذي جاءت منه، وعلى الجودة التي تتميز بها، فضلا عن أنها تجذب الزبائن إليها وتدفعهم لشرائها والحصول عليها لمعرفةهم بجودتها وخصائصها وما يميزها عن غيرها.

ونظرا لأهمية العلامة التجارية وقيمتها فإنها قد تكون محلا للعديد من المنازعات بين التجار والشركات، وقد تتعرض لاعتداءات عديدة عليها بهدف الاستفادة منها لتحقيق الربح الكبير بسرعة

ويسر، وذلك من خلال غش المستهلكين والاثراء على حساب التجار الآخرين المالكين للعلامة. وبدرجة أهمية العلامة التجارية اهتم المشرع بوضع تنظيم قانوني صارم لها، يحدد كيفية اكتساب الحق فيها، والآثار القانونية المترتبة على نشوء هذا الحق واكتسابه، والحالات التي من خلالها يمكن لهذا الحق المكتسب أن يسقط، وصولاً إلى تقرير حماية للعلامة التجارية بممارسة دعاوى قضائية مدنية أو جزائية لمعاقبة كل من يعتدي على هذه العلامة.

ومن هنا تبرز أهمية هذه الدراسة لكونها محاولة جديدة نسبياً لتسليط الضوء على عدة مجالات مترابطة فيما بينها تتعلق بدور القضاء في انفاذ نظام العلامة التجارية بمجمله انطلاقاً من كيفية اكتساب الحق فيها والحرص على التأكد من توافر شروطها وصولاً للتصدي للاعتداءات الواقعة عليها، فالدراسة الحالية تسعى لإبراز الدور الاساسي للقضاء في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية حتى وإن لم تتعرض لأي اعتداء ويقصد هنا دور القضاء في الغاء وإبطال العلامة التجارية، باعتبار أن الفكرة السائدة هي أن القضاء يتدخل فقط في حالة وجود اعتداء على الحق، ولو أن هذا الشق بدوره سيحظى بحقه من الدراسة خاصة أن المشرع الجزائري في الامر 06/03 السالف الذكر، ترك تطبيق وتفسير العديد من النصوص القانونية خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي، الذي قد يجد نفسه في حيرة من أمره خاصة مع نقص الاجتهادات القضائية في هذا المجال نظراً لحدائته النسبية.

أسباب اختيار موضوع البحث

أولاً- الأسباب الموضوعية: تم اختيار هذا الموضوع لعدة أسباب نستطيع إيجازها فيما يلي:

- حداثة الموضوع باعتباره موضوع الساعة في ظل ازدياد الاهتمام الوطني والدولي به، تبعاً لاحتدام التنافس في المجالين التجاري والصناعي في زمن اقتصاد السوق وحرية التجارة وانتشار ظاهرة السوق الموازي التي يكثر فيها الاعتداء على حقوق الملكية الصناعية وخاصة منها العلامات التجارية.
- توفر المراجع والوثائق اللازمة لإنجازه.

ثانياً- الأسباب الذاتية:

- الرغبة الذاتية في دراسة موضوع العلامات التجارية بصفة عامة، باعتبارها من أكثر حقوق الملكية الصناعية أثراً في حياتنا اليومية، والتي تعني كل واحد فينا.
- الرغبة الذاتية في دراسة دور القضاء في مجال العلامة التجارية النابعة من التخصص الوظيفي للطالبة.

الأهداف المرجوة من البحث

للبحث أهداف متعددة يمكن تلخيصها فيما يلي:

- ← بيان الدور الكبير الذي تلعبه الجهات القضائية في مجال العلامة التجارية ككل بما فيه دورها في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية حتى وإن لم يقع عليها أي اعتداء على الإطلاق، وبالتالي إزالة الفكرة السائدة بأن القضاء لا يتدخل إلا في حالة وجود انتهاكات لحق صاحب العلامة التجارية.

← بيان مواضع السلطة التقديرية للقضاء في تقدير العديد من المسائل الموضوعية، والتي لم يفصل فيها القانون، ما يجعل القاضي يجد صعوبة كبيرة في تفسيرها وتطبيقها التطبيق الصحيح والموحد عبر جميع الجهات القضائية وبمختلف درجاتها.

← معرفة دور القضاء في بعض الحالات الخاصة للعلامات التجارية، ونخص بالذكر العلامات التجارية المشهورة، والبحث عما إذا كان له دور في حل النزاعات الواقعة بين العلامة التجارية وأسماء المواقع.

إشكالية البحث

كما هو واضح من خلال ما تم ذكره أعلاه، وباعتبار إشكالية البحث عاكسة لموضوعه فإن الإشكالية ستكون كالآتي:

ما هي حدود سلطة القضاء في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية في الجزائر وحمايتها ؟

الدراسات السابقة

سبق التطرق لموضوع العلامات التجارية كبحث متخصص في إطار البحوث الأكاديمية الجزائرية بما فيها رسائل الدكتوراه، وقد استطاعت الباحثة التوصل للبعض منها والاستعانة بها في بعض المواضع المشار إليها خلال هذا البحث، إلا أنها في مجملها تناولت الموضوع بدراسة نظرية أكثر منها عملية، كما كان لكل منها زاوية معينة لمعالجة الموضوع، اختلفت مع الزاوية المختارة من قبل الباحثة، وهذه الدراسات تتمثل فيما يلي:

- أطروحة الطالب الباحث ميلود سلامي لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، بعنوان: " النظام القانوني للعلامات التجارية - في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية" - كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الحاج لخضر باتنة - 2012/2011
- الذي طرح فيه الباحث إشكالية نظرية تتعلق في جزء منها بمدى اشتراط ضرورة تسجيل العلامة

التجارية لاكتساب الحق فيها إضافة لاستخدامها في النشاط التجاري أو الصناعي أو الخدماتي، ويتعلق الجزء الثاني بالمدى الذي وفق فيه المشرع الجزائري والاتفاقيات الدولية في حماية العلامة التجارية أمام تزايد أفعال التقليد والتزوير الواقعة على العلامة التجارية. وبالتالي ارتكزت دراسته على الجانب النظري أكثر منه على الجانب العملي، كما أنه كان له بعد دولي يهتم بالاتفاقيات الدولية، في حين منحت الدراسة الحالية مساحة أكبر للجانب التطبيقي مع التركيز على القانون الجزائري دون مقارنته مع الاتفاقيات الدولية.

- مذكرة الطالبة بساعد سامية لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، بعنوان "حماية العلامات التجارية في الأمر 06/03 ومدى تطابقه مع أحكام اتفاقية التريبس" - كلية الحقوق بن عكنون - جامعة الجزائر - بن يوسف بن خدة - 2009/2008 - والذي طرحت فيه الباحثة الإشكالية التالية: ما مفهوم العلامات التجارية وما هي مبادئ وشروط حمايتها؟ وما هي الحقوق المخولة لصاحب العلامة في كلا القانونين؟ والتي يتبين منها أن الدراسة كذلك كانت نظرية متعلقة بموضوع الحماية ومبادئها في القانون الجزائري مقارنة إياها بالحماية المقررة بموجب اتفاق تريبس والمبادئ التي أقرها، وبالرغم من أنها تتقاطع مع الدراسة الحالية في موضوع الحماية، إلا أنها تختلف عنها من حيث الزاوية المنظور منها لهذه الحماية باعتبارها تطبيقية تهدف لتبيان كيفية اسقاط القانون الداخلي على العمل الميداني القضائي.

- مذكرة الطالب يزيد ميلود لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، بعنوان "الحماية الجنائية للعلامات التجارية - دراسة مقارنة" - كلية الحقوق - جامعة الجزائر - بن يوسف بن خدة - 2010/2009 - التي اقتصرت دراسته على جانب الحماية الجزائية للعلامة التجارية دون جانب الحماية المدنية من خلال الإجابة على إشكالية الشروط الواجب توافرها لإضفاء الحماية الجنائية على العلامات التجارية، وهل الضمانات كافية أم لا؟ وذلك بعكس الدراسة الحالية التي تناولت الحماية الجزائية والمدنية وحتى الوقتية، وتجاوزتها لحماية النظام القانوني للعلامة التجارية من الاختلالات التي قد تمسه.

- مذكرة الطالب بوغنجة بن عياد لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية بعنوان " العلامات التجارية بين احتكار الشركات الكبرى وحماية المستهلك " - كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 - بن يوسف بن خدة-2012/2013- وكانت الاشكالية التي طرحها هذا البحث هي: ما هي العلامات التجارية؟ وكيف نشأت وتطورت؟ وما مكانتها على الصعيدين الوطني والدولي من بين حقوق الملكية الفكرية؟ وما هي استراتيجيات المنتجين دولاً وشركات فيما يتعلق بالعلامات؟ وما هي الاستراتيجيات المقابلة للمستهلكين دولاً وافراداً؟ وهل النظام القانوني الجديد يوفر ضمانات اكثر للمنتجين أم المستهلكين؟ أم يوازن بين هذا وذاك؟ أم أن عملية الموازنة تحتاج تضافر نظم قانونية متنوعة؟ والتي يتضح منها جلياً أن الدراسة كانت من زاوية نظرية قانونية اقتصادية، بعكس الدراسة الحالية التي اكتست طابع تطبيقي قانوني قضائي.

- مذكرة الطالبة سوفالو أمال لنيل شهادة الماجستير في الحقوق والعلوم الادارية، فرع الملكية الفكرية بعنوان: " حماية العلامة التجارية المشهورة بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية " - كلية الحقوق والعلوم الادارية بن عكنون - جامعة الجزائر-2004/2005 - التي يتضح من عنوانها أنها ركزت فقط على العلامة المشهورة التي تختلف شروط حمايتها عن حماية العلامات العادية، في حين وسعت الدراسة لتشمل الحماية بموجب الاتفاقيات الدولية، وهذا بعكس الدراسة الحالية التي وسعت في مجال العلامات المتمتعة بالحماية لتشمل العلامات العادية والعلامات المشهورة في حين قصرت الدراسة على القانون الجزائري فقط.

المناهج المتبعة في اعداد البحث

سيتم الاعتماد في هذا البحث على منهج رئيسي وهو **المنهج التحليلي**، من خلال عرض وتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية ومناقشتها لاستخراج الاحكام المناسبة منها ومحاولة الوصول للأصوب فيها، فضلا عن تعزيز المواقف التشريعية والفقهية بالاحكام والقرارات القضائية ذات الصلة بالموضوع ما أمكن الوصول إليها.

وبغرض الاحاطة بالموضوع أكثر، سستم الاستعانة بالمنهج التاريخي بغرض دراسة ظهور وتطور نظام العلامات التجارية عبر الزمن. كما سستم الاستعانة بالمنهج المقارن في النقاط القانونية التي سهى المشرع الجزائري عن تنظيمها، أو نظمها بطريقة مخالفة لتشريعات أخرى كانت أكثر دقة منه في تنظيمها، خاصة منها بعض التشريعات العربية كالقانون الأردني، القانون السوري، وأيضا التشريعات الغربية خاصة منها القانون الفرنسي.

الصعوبات التي واجهت اعداد البحث:

بما أن الدراسة الحالية تركز على دور القضاء في حماية العلامة التجارية، فإن أهم الصعوبات التي اعترضتها هي نقص الاجتهاد القضائي الجزائري وقلة القرارات المنشورة الصادرة عن المحكمة العليا في هذا الموضوع، وصعوبة الوصول للأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية للاستشهاد بها.

تقسيم موضوع الدراسة

بغرض الاجابة عن الاشكالية المذكورة سابقا، اتبعت خطة مكونة من ثلاثة فصول، الفصل الأول خصص لتبيان ماهية العلامة التجارية وإزالة كل غموض قد يعترض الفهم الجيد للموضوع من خلال تحديد مفهوم العلامة التجارية في مبحث أول، ثم تبيان الاشكال المختلفة التي قد تتخذها هذه العلامة التجارية في مبحث ثان، ليخصص المبحث الثالث لتعداد أنواع العلامات التجارية حسب معايير مختلفة. أما الفصل الثاني فهو بعنوان دور القضاء في تفعيل النظام

القانوني للعلامة التجارية والذي يقسم إلى ثلاثة مباحث، كل منها يحوي مطلبين، أين خصص المبحث الاول لتبيان النظام القانوني للعلامة التجارية الذي كلف القضاء بحمايته، لنتطرق في المبحث الثاني لتحديد دور القضاء في إبطال العلامة التجارية، في حين خصص المبحث الثالث للحديث عن دور القضاء في إلغاء تسجيل العلامة التجارية، باعتبار كل من الإبطال والإلغاء جزأين من هذا النظام القانوني الخاص بالعلامة التجارية. أما الفصل الثالث فقد خصص للحديث عن دور القضاء في مواجهة الاعتداءات الواقعة على الحق في العلامة التجارية، وقد قسم بدوره لثلاثة مباحث، يتناول الأول دور القضاء الاستعجالي، ويتناول الثاني دور القضاء المدني، في حين خصص المبحث الثالث لدور القضاء الجزائي في مواجهة الاعتداءات الواقعة على الحق في العلامة التجارية. وذلك ما سيتم تفصيله من خلال هذا البحث.

الفصل الأول:

ماهية العلامة التجارية

لعبت العلامات التجارية والصناعية دورا مهما في اقتصاد العولمة وفي التجارة الداخلية والدولية باعتبار أنها تمثل أحد أهم عناصر الملكية الصناعية، فهي تتمتع بأهمية كبيرة بالنسبة لجميع جوانب الحياة العادية والاجتماعية والاقتصادية، و سواء على المستوى الإقليمي أو الدولي، كونها تشكل هوية خاصة بالسلع والخدمات التي تميزها، وهو ما يمكن المستهلكين من الاختيار بين السلع والخدمات بما يلبي حاجاتهم، ويدفع مالكي العلامات التجارية من تجار وصناع ومقدمي خدمات لتحسين نوعية سلعهم وخدماتهم ما يؤدي إلى زيادة النشاط التجاري وانعكاس ذلك على تطور الاقتصاد داخليا ودوليا، كما أن أهميتها زادت بسبب استخدام الوسائل التكنولوجية في الانتاج مما أدى إلى زيادته كما ونوعا، وبالتبعية اشتداد التنافس بين تجار السلع ومنتجاتها ومقدمي الخدمات، خاصة وأن العلامة التجارية تمنح لهؤلاء حقوقا إستثنائية واحتكارية، وأمام هذه الأهمية الكبيرة للعلامة التجارية وباعتبارها مفهوما قائما بحد ذاته وله خصوصياته وأحكامه الخاصة به، فإنه كان من الضروري قبل الولوج في موضوع دور القضاء في حماية العلامة التجارية أن يخصص الفصل الأول لتبيان ماهيتها والمقصود بها نظرا لتعدد جوانبها واتساعها، وبناء عليه سنبين مفهوم العلامة التجارية في المبحث الأول، ثم نتطرق للأشكال التي يمكن أن تتخذها هذه العلامات في المبحث الثاني، ثم نتناول أنواع العلامات التجارية في المبحث الثالث.

المبحث الأول:

مفهوم العلامة التجارية

نظم المشرع الجزائري العلامات التجارية بموجب الأمر 57/66 المؤرخ في: 19/03/1966 المتضمن قانون العلامات⁽¹⁾، والذي حدد فيه أحكاما دقيقة تتعلق بملكية العلامة وإيداعها وانتقالها وبطلانها، وذلك تماشيا مع الاتفاقيات التي انضمت إليها الجزائر، ففي 25 فيفري 1966 انضمت إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، وفي 22 مارس 1972 انضمت إلى اتفاقية نيس المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات بقصد تسجيل العلامات وأيضا لاتفاقية مدريد المتعلقة بالتسجيل الدولي للعلامات.

و تحسبا لانضمام الجزائر للمنظمة العالمية للتجارة، أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات والذي تمت الموافقة عليه بموجب القانون رقم 18/03 المؤرخ في 04 نوفمبر 2003⁽²⁾. الذي ألغى الأمر 57/66 السالف الذكر، و حدد بموجبه مختلف أنواع العلامات التجارية وأشكالها بما يمكن تمييزها عما يشابهها من الحقوق الأخرى.

(1)- الأمر 57/66 المؤرخ في 19/03/1966 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية - عدد الجريدة الرسمية 23، والمعدل بالأمر 66-182 المؤرخ في 21/06/1966، عدد الجريدة الرسمية 54، والأمر 66-308 المؤرخ في 14/10/1966، عدد الجريدة الرسمية 91، والأمر 67-223 المؤرخ في 19/10/1967، عدد الجريدة الرسمية 89.

(2)- الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات - المنشور في الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة بتاريخ 23/07/2003 والقانون رقم 18/03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2003 التضمن الموافقة على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المنشور في الجريدة الرسمية رقم 67 سنة 2003.

المطلب الأول:

تعريف العلامة التجارية وتمييزها عن المصطلحات المشابهة لها

غالباً ما نركز في تعريف أمر ما على خصائصه وعناصره ومكوناته، وهي نفس المعايير التي قد تشكل نقطة اختلاف أو تلاقي مع بعض المصطلحات المشابهة له، لذلك نتعرض بالدرجة الأولى لتعريف العلامة التجارية ثم نميزها عن باقي المصطلحات المشابهة لها.

الفرع الأول:

تعريف العلامة التجارية وخصائصها

تعرف العلامة لغة بأنها السمة والفاصل بين الأرضين، وشيء منصوب في الطريق يهتدى به، فالعلامة هي كل ما يعرف به الشيء، وكل أثر فيه للدلالة عليه ومعرفته تميزه عن غيره، وهي مشتقة من العلم بمعنى المعرفة.⁽¹⁾

أما تعريفها كمصطلح قانوني فالعلامة اسم مصاغ من marquer كلمة لهجية من مصدر جرمانى، قريبة من الألمانية marken: لاحظ، وهي إشارة واضحة توضع على منتجات أو ترافق بعض الخدمات من أجل تفريقها عن منتجات أو خدمات صادرة عن مؤسسات منافسة.⁽²⁾

إلا أن هذا التعريف قد يختلف بحسب الزاوية المنظور منها للعلامة التجارية، ما إذا كان نصاً قانونياً، اتفاقية، تعريفاً فقهيًا أو اجتهاداً قضائياً. وفي كل الحالات فإن العلامة التجارية تتميز بعدة خصائص يجب أن تتوافر فيها.

(1) - هالة مقداد أحمد الجليلي - العلامة التجارية: دراسة قانونية مقارنة - المكتبة القانونية - دمشق 2005 - ص 21.

(2) - جبرار كورنو - ترجمة منصور القاضي - معجم المصطلحات القانونية - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت - الطبعة الأولى - 1998م - ص 27.

أولاً- تعريف العلامة التجارية

يعود الاختصاص في تعريف المفاهيم للفقه، إلا أنه بالنسبة للعلامة التجارية فإن كل من القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية وحتى الاجتهادات القضائية تطرقت لتعريفها، إضافة للتعريف الفقهي لها، وذلك ما سنبينه فيما يلي.

1- التعريف القانوني للعلامة التجارية

التعريف القانوني للعلامة التجارية له صورتان، تعريف في القوانين الداخلية، وتعريف وفقا للاتفاقيات الدولية.

1-1- تعريف العلامة التجارية في القوانين الداخلية

لم يورد المشرع الجزائري في الأمر الملغى رقم 57/66 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية تعريفا للعلامات التجارية، واقتصر على تبيان ما يصلح كعلامة لتمييز المنتجات أو الخدمات وذلك في المادة الثانية منه التي نصت على أنه " تعتبر علامات مصنع أو علامات تجارية أو علامات خدمة، الأسماء العائلية أو الأسماء المستعارة والتسميات الخاصة أو الأغشية والرموز الاختيارية أو المبتكرة، والشكل المميز للمنتجات أو شكلها الظاهر والبطاقات والبصمات والطابع والأختام وطوابع الرسوم المميزة والأشرطة والحواشي وتركيبات أو ترتيبات الألوان، والرسوم والصور أو النقوش المائية، والحروف والأرقام والشعارات وبصفة عامة السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكل مؤسسة. يجوز اعتبار الاعلان علامة إذا وقع تسجيله لهذه الغاية." في حين بين في المادة الرابعة من نفس الأمر ما لا يصلح أن يكون علامة تجارية، فنصت هذه المادة على ما يلي: " لا يمكن أن تعتبر علامة ولا أن تكون جزءا من علامة العلامات التي يخالف استعمالها النظام العام والآداب والأخلاق الحسنة، وكذا العلامات التالية: علائم الشرف، الرايات والرموز الأخرى لإحدى الدول، الصليبان الحمراء والأهلة الحمراء، الدمغات الرسمية لمراجعة وضمان المعادن الثمينة وكذلك كل تقليد للعلامات المتعلقة بشعارات الأشراف."

في حين عرفها الأمر 06/03 في المادة 1/2 منه بأنها كل رمز يمنح للسلعة أو المنتج أو الخدمة لتمييزها عن غيرها إذ تنص على أن " العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لا سيما 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 وخدمات غيره ".

وهو ما ذهب إليه القانون المصري لحماية الملكية الفكرية لسنة 2002 فعرف العلامة التجارية بأنها " كل ما يميز منتجا سلعة كان أو خدمة عن غيره وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلا مميزا والإمضاءات والكلمات والحروف، والأرقام والرسوم، والرموز وعناوين المحال، الدمغات، والأختام والتصوير، والنقوش البارزة ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصا ومميزا، وكذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو أراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي، أو استغلال للغابات أو لمستخرجات الأرض أو أي بضاعة وإما للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها وإما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات، وفي جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر"⁽¹⁾.

فيلاحظ أن كلا التشريعين عرفا العلامة التجارية تأسيسا على وظيفتها التمييزية لما توضع عليه من سلع، بضائع أو خدمات، وأضافا لذلك سرد عدة أمثلة للأشكال التي قد تتخذها هذه العلامة، وذلك على سبيل المثال لا الحصر.

بينما توجد قوانين أخرى اكتفت بتعريف العلامة دون أن تذكر الأشكال التي قد تتجسد فيها، ومن أمثلة هذه القوانين:

(1)- المادة 63 من القانون رقم 82 لسنة 2002 المتعلق بحماية حقوق الملكية الفكرية المصري.

القانون الأردني رقم 33 لسنة 1952 الذي عرفت المادة الثانية منه العلامة التجارية بأنها: " أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره"⁽¹⁾

وكذا المشرع الفرنسي في نص المادة 711 من القانون 597/92 المتعلق بالملكية الفكرية⁽²⁾ الذي عرف العلامة الصناعية، التجارية أو علامة الخدمة بأنها إشارة يمكن أن تمثل خطياً، تستخدم لتمييز منتجات أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي.

يلاحظ في كل هذه التعريفات أنها تشترط قابلية التمثيل الخطي للعلامة، أي أن تكون ظاهرة و واضحة للعيان، وبالتالي فهي تستبعد العلامات غير الظاهرة كعلامات الرائحة والعلامات الصوتية.

انطلاقاً من هذه المقارنة، يتضح أنه كان من الأفضل للمشرع الجزائري أن يتخلى عن شرط قابلية التمثيل الخطي، أي أن يأخذ بجوازية تسجيل الأصوات والروائح كعلامات تجارية، خاصة مع التنوع الكبير للمنتجات والسلع والخدمات الموجود حالياً بالأسواق مثل العطور والهواتف النقالة التي تتميز برائحتها ونغماتها.

في حين وفق المشرع الجزائري باعطائه تعريفاً شاملاً للعلامة التجارية، مع إعطاء أمثلة للرموز التي يمكن تسجيلها بهذه الصفة، حيث أنه لم يميز بين العلامة التجارية التي ترد على البضائع التي يتاجر بها الشخص دون أن يكون هو من صنعها، وعلامة الصنع التي ترد على المنتجات التي ينتجها صاحبها، بل شمل البضائع والمنتجات بعارة السلع، وقد أصاب في ذلك لكون التفريق بينهما لا أثر له من الناحية القانونية، وإمكانية الجمع بينهما بعلامة واحدة.

(1) - المادة الثانية من قانون العلامات التجارية رقم 33 لسنة 1952 وتعديلاته لغاية 2009.

(2) - Albert Chavanne – Jean Jacques Burst – Droit de la propriété industrielle – DALLOZ- Paris - DELTA – Beyrouth Liban – 1998 – p 479. -« 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 ».

1-2- تعريف العلامة التجارية في الاتفاقيات الدولية

لم يرد في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 تعريف للعلامات التجارية، ولا حتى تعداد للأشكال التي يمكن أن تتخذها، بل تركت ذلك للتشريعات الداخلية.

في حين عرفت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية في المادة 15 منها التي نصت على أنه " تعتبر أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة عن تلك التي تنتجها المنشآت الأخرى صالحة لأن تكون علامة تجارية، وتكون هذه العلامات لا سيما الكلمات التي تشمل أسماء شخصية وحروفا وأرقاما وأشكالا ومجموعة ألوان وأي مزيج من هذه العلامات مؤهلة للتسجيل كعلامات تجارية وحين لا يكون في هذه العلامات ما يسمح بتمييز السلع والخدمات ذات الصلة يجوز للبلدان الأعضاء أن تجعل الصلاحية للتسجيل مشروطة بالتمييز المكتسب من خلال الاستخدام، كما يجوز لها اشتراط أن تكون العلامات المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر كشرط لتسجيلها"⁽¹⁾.

2- التعريف الفقهي للعلامة التجارية:

يعرفها الدكتور صلاح الدين الناهي بأنها " إشارة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات أو تعلم تمييزا لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو منتجات أرباب الصناعات الآخرين."⁽²⁾

في حين عرفت الدكتور سميحة القليوبي بأنها " كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة."⁽³⁾

(1)- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة اختصارا باتفاقية تريبس المنعقدة في مراكش في 15 أبريل 1994 - موجودة في مرجع الطيب زروتي - القانون الدولي للملكية الفكرية - تحاليل ووثائق - ص 293.

(2)- صلاح الدين الناهي - الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية - دار الفرقان - عمان - 1983 - ص 233.

(3)- مشار إليه في سائد أحمد الخولي - حقوق الملكية الصناعية - دار المجدلوي للنشر والتوزيع - عمان - 2004 - ص: 37.

يلاحظ أن هذين التعريفين اشتملا فقط على العلامات التي توضع على السلع والبضائع دون العلامات التي تتخذ لتمييز الخدمات، أي أنه لا يمكن تطبيقهما على النوع الحديث من العلامات وهو علامات الخدمة بالرغم من أهميته والنص عليه في معظم التشريعات، وبالتالي فإن هذين التعريفين غير جامعين لكل أنواع العلامات.

أما الدكتور صلاح زين الدين فعرفها بأنها " كل إشارة أو دلالة مميزة يتخذها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة لتمييز صناعته أو بضاعته أو خدماته عن مثيلاتها التي يصنعها أو يتاجر بها أو يقدمها آخرون ⁽¹⁾ .

ويظهر أن هذا التعريف أدق من سابقه وأشمل، لأنه قابل للتطبيق على كل أنواع العلامات التجارية بما فيها المتخذة لتمييز البضائع أو المنتجات أو الخدمات، كما ذكر أهم شرط في العلامة وهو أن تكون مميزة، ما يجعله تعريفا جامعاً مانعاً.

3- تعريف العلامة التجارية في الاجتهاد القضائي:

لم تتطرق الاحكام والقرارات القضائية الجزائرية لتعريف خاص للعلامات التجارية، وإنما كانت تكتفي بالإشارة للتعريف الوارد في القانون وتطبق عناصره على القضايا المطروحة أمامها، وهذا موقف صحيح وصائب، ذلك أن القضاء لا يجتهد في نقطة معينة إلا إذا غفل المشرع عن التطرق إليها صراحة في النص القانوني، وهو ما لم يحدث في مجال تعريف العلامة التجارية الذي حظي بانتباه المشرع الجزائري منذ أول نص قانوني ينظم العلامات التجارية وهو الأمر الملغى رقم 57/66، فكانت المحاكم والمجالس وحتى المحكمة العليا تشير للتعريف الوارد فيه بموجب المادة 2 منه وتجري إسقاطاً له على العلامة محل النزاع القضائي لتتأكد من توافر

(1)- صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الاردن - الطبعة الثالثة - 2012 - ص 254.

الخصائص اللازمة لاعتبار التسمية علامة تجارية، وهو ما استمر عليه العمل في ظل الأمر 06/03 الساري المفعول.

ومن ذلك نذكر على سبيل المثال قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 13/07/1999 ملف رقم 190797 الذي جاء فيه ما يلي:

"حيث أنه بالرجوع للقرار المطعون فيه يتبين منه وأن قضاة المجلس اسسوا قضائهم في ابطال العلامة التجارية إفري للطاعن بحجة أن المطعون ضده هو الذي سبق إلى ايداع هذه التسمية في الكشف الرسمي للملكية الصناعية، في حين أن هؤلاء القضاة كان عليهم قبل أن يقضوا بالإبطال أن يتحققوا من أن التسمية إفري هي حقا تخضع للحماية القانونية وان اسم إفري هي علامة تجارية حسب مفهوم المادة 2 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19/03/1966 والمتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية مع الإشارة إلى أن العلامة التجارية للطاعن هي افري موكاح والعلامة التجارية للمطعون ضده هي افري إبراهيم وإن الاسم العائلي لكل علامة يميزها عن الأخرى ولكون سبق في إيداع أي تسمية لا يكفي وحده لإبطال أي علامة تجارية بل يجب للقيام بذلك مناقشة الاسم المراد حمايته والتأكد من أنه يحمل تسمية تتوفر على الخصائص والمميزات الواردة في المادة 2 من الأمر 57/66 كما جاء عن صواب في الحكم المؤرخ في 05/05/1996 والملغى بموجب القرار المطعون فيه، وقضاة المجلس عندما أغفلوا ذلك فإنهم يكونون قد أساءوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض."⁽¹⁾

(1)- القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 13/07/1999 رقم الملف 190797 - المجلة القضائية - 2000 - عدد 1 - ص 125.

كما عرفت محكمة النقض السورية العلامة التجارية في قرار لها جاء فيه: " إن إجتهد محكمة النقض قد استقر على أن العلامة الفارقة هي التي يتخذها صاحب التسجيل شعار للسلع التي يتجر بها تمييزا لها عن غيرها من المنتجات والسلع المماثلة."⁽¹⁾

في حين أورد القضاء الأردني تعريفا للعلامة التجارية بأنها "عبارة عن حروف أو رسوم أو علامات أو خليط من هذه الأشياء ذي صفة فارقة (مميزة) وعلى شكل يكفل تمييز بضائع صاحبها عن بضائع غيره من الناس."⁽²⁾

من خلال تمحيص مختلف التعريفات السابقة، نجد أنها في مجملها اعتمدت على المنهج الوظيفي أو منهج التعداد في تعريف العلامة التجارية، أو على كليهما.

وعليه فإن التعريف الأمثل للعلامة التجارية يجب أن يتضمن عددا من العناصر هي:⁽³⁾

- 1- ماهية العلامة التجارية: وهي كونها رمزا أو شكلا معينا أو إشارة أو سمة معينة.
- 2- مستعمل العلامة: أي أنها يجب أن تستعمل من قبل تاجر أو شركة أو منشأة معينة على البضائع أم الخدمات التي يقوم ببيعها أو تصنيعها أو تقديمها.
- 3- الكيفية التي يتم بها الاستعمال: إذ لا بد أن يكون استعمال العلامة مرافقا للبضائع أو الخدمات التي يقدمها مستعمل العلامة.
- 4- الوظيفة التي تؤديها العلامة التجارية: وهي تمييز البضائع أو الخدمات المقدمة من مؤسسة معينة عن تلك المقدمة من مؤسسة أخرى والدلالة على المصدر الذي تأتي منه.

(1)- محكمة النقض السورية - غرفة أولى - قرار 447 أساس - 613 - تاريخ 13/06/1999 - مشار إليه لدى الدكتور عدنان غسان برانبو - التنظيم القانوني للعلامة التجارية - دراسة مقارنة - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - لبنان - الطبعة الأولى - 2012 - ص 17.

(2)-صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية- المرجع السابق - ص 254.

(3)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 21-22.

وبناء عليه يمكننا تعريف العلامة التجارية بأنها: كل شارة أو سمة يستخدمها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة لتمييز بضائعه أو خدماته عن تلك المقدمة من قبل الآخرين.

ثانيا- خصائص العلامة التجارية:

مهما اختلفت تعاريف العلامة التجارية فإنها تتمتع بخصائص معينة في التشريع الجزائري وهي:

1- الطبيعة القانونية للعلامة التجارية: حسب المادة 683 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾ كل ما هو ليس عقارا فهو منقول، وبالتالي فإن العلامة التجارية هي مال منقول لكن ذو طابع خاص، لأنه غير ملموس، لذلك فهي مال منقول معنوي أو فكري أو ذهني⁽²⁾ يدخل في تكوين الذمة المالية للشخص الطبيعي أو المعنوي. كما أنها تشكل عنصرا من عناصر المحل التجاري⁽³⁾.

2- الطابع الانفرادي للعلامة التجارية: القاعدة العامة أن تكون العلامة ملكا لشخص واحد طبيعي أو معنوي⁽⁴⁾، إلا أن المشرع الجزائري نص على امكانية أن تكون العلامة جماعية، وهي في هذه الحالة تتمتع بأحكام خاصة بها سيتم شرحها عندما نتطرق لأنواع العلامات.

3- إلزامية العلامة في التشريع الجزائري: ألزم المشرع الجزائري وضع علامة تجارية على كل سلعة أو خدمة بيعت أو عرضت للبيع باستثناء السلع أو الخدمات التي لا تسمح طبيعتها أو خصائصها بذلك، أو السلع التي تحمل تسمية المنشأ⁽⁵⁾، بل أنه تشدد في ذلك وأقر جزاء على كل مخالفة لهذا الالتزام⁽⁶⁾. في حين أن التشريع الفرنسي جعل من العلامة التجارية أمرا اختياري⁽⁷⁾.

(1)- الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

(2)- فرحة زراوي صالح - الكامل في القانون التجاري الجزائري - الحقوق الفكرية - حقوق الملكية الصناعية والتجارية - حقوق الملكية الأدبية والفنية - ابن خلدون للنشر والتوزيع - 2006 - ص 329.

(3)- المادة 78 من الأمر 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(4)- A. chavanne , J.J Burst ,op – cit ,p 497.

(5)- المادة 03 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(6)- المادة 33 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(7)- A. chavanne , J.J Burst ,op – cit ,p 498.

4- **استقلالية العلامة عن المنتج محل العلامة:** نصت على هذا المبدأ المادة 08 من الأمر 06/03 وذلك توافقاً مع ما نصت عليه المادة 07 من اتفاقية باريس التي تنص على أنه لا يجوز أن تكون طبيعة المنتج الذي يتعين أن توضع عليه العلامة التجارية أو الصناعية حائلاً دون تسجيل العلامة.

5- **مبدأ إقليمية العلامة:** الأصل أن حماية العلامة التجارية تقتصر على إقليم الدولة التي سجلت فيها، وإذا أراد صاحبها توسيع دائرة الحماية فعليه أن يقوم بإجراءات الإيداع والتسجيل الدولي وفقاً لاتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات لسنة 1981، إلا أنه يستثنى من هذا المبدأ العلامات المشهورة حسب المادة 06 مكرر من اتفاقية باريس⁽¹⁾، فهي تتمتع بحماية داخل جميع دول الاتحاد دون حاجة لإيداعها.

الفرع الثاني: تمييز العلامة التجارية عن المصطلحات المشابهة لها

يكثر الخلط بين العلامات التجارية وبعض المصطلحات المشابهة لها لا سيما منها تسميات المنشأ - براءة الاختراع - الرسوم والنماذج الصناعية - الاسم التجاري - العنوان التجاري، لذلك سنحاول في هذا الفرع إجراء مقارنة بينها بغرض تمييزها عن هذه المصطلحات.

أولاً- تمييز العلامة التجارية عن تسميات المنشأ:

نصت المادة 01 من الأمر 65/76 المتعلق بتسميات المنشأ على أنه " تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى ومن شأنه أن يعين

(1)- اتفاقية باريس المؤرخة في 20/03/1883 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية والتي انضمت لها الجزائر بموجب الأمر رقم 48/66 المؤرخ في 25 فبراير 1966 وصادقت عليها بموجب الأمر رقم 2/75 المؤرخ في 9 يناير 1975 - منشورة في الطيب زروتي - المرجع السابق - ص 139.

منتجا ناشئا فيه وتكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية⁽¹⁾.

وفي اتفاقية تريبيس تعرف تسمية المنشأ بالمؤشرات الجغرافية وهي التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضي إحدى دول الأعضاء في الاتفاقية أو في موقع ما فيها، وذلك حين تكون النوعية أو السمعة أو السمات الأخرى لهذه السلعة راجعة بصورة أساسية إلى منشئها الجغرافي⁽²⁾ كاستخدام VIDALIA لنوع من البصل.

ومنه يتبين من مقارنة التعريفين أن العلامة التجارية لا ترتبط بالمنطقة الجغرافية كما هو الحال في تسمية المنشأ، وإن كانت العلامة تخص إنتاج أو تجارة أو خدمة، فإن تسميات المنشأ تخص منطقة معينة بما لها من خصوصية في عواملها الطبيعية أو البشرية على خلاف غيرها من المناطق كالمياه المعدنية سعيدة وعصير نقاوس، ضف إلى ذلك أن العلامة سواء كانت تجارية، صناعية، علامة خدمة تتخذ شكلا أو رسما أو صورة أو تسمية عامة أو خاصة في حين أن تسميات المنشأ تخص إنتاج معين ويتعلق هذا الأخير بمنطقة معينة إنفرادا دون مناطق أخرى.

ثانيا- تمييز العلامة التجارية عن براءات الاختراع:

تعد كل من العلامة التجارية وبراءة الاختراع من عناصر الملكية الصناعية ولعلها من أهمها، فبراءة الاختراع هي السند أو الوثيقة التي تسلم من المعهد الوطني للملكية الصناعية وفيها يحدد الاختراع بأوصافه وتمنح له الحماية القانونية باعتباره فكرة لمخترع تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل

(1)- المادة الأولى من الأمر رقم 65/76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ - المنشور في الجريدة الرسمية رقم 59 الصادرة في 1976/07/23.

(2)- جلال وفاء محمدين - الحماية القانونية للملكية الصناعية وفق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - 2004 ص 123.

محدد في مجال التقنية⁽¹⁾، ويشترط لمنح براءة الاختراع الجدة، الحداثة، قابلية التطبيق الصناعي وعدم مخالفة النظام العام.

وبالرجوع لاتفاقية تريبس نجدها تنص على: "تتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع لأي اختراعات سواء كانت منتجات أو عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا شريطة كونها جديدة وتتطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة..."⁽²⁾.

وإجمالاً يمكننا تعداد بعض نقاط التمييز بين المصطلحين فيما يلي:

1- إن العلامة تتعلق خاصة بالناحية الجمالية للمنتجات، وليس بتصنيفها وذلك بوضع رمز على السلعة أو الخدمة للفت نظر الزبائن وترويجها، وعليه وظيفة العلامة تختلف عن وظيفة البراءة التي تؤدي وظيفة أولية في عملية الإنتاج في حين أن الأولى تؤدي وظيفة لاحقة تخص عمليات التسويق والترويج.

2- براءة الاختراع تمنح حقا استثنائيا مؤقتا أي أنها ليست محل احتكار، فقد جعلتها جل القوانين للكافة ليستفيدوا منها لذلك نجد أن المشرع في كل الدول يؤقت حق البراءة، أما العلامات فهي رموز تشكل شارات لتمييز السلع والخدمات يمكن احتكارها على نحو مستمر من خلال ما يقضي به القانون من حق التجديد وهي بذلك تعد حقا دائما ومستمرا.

3- الحق في براءة الاختراع مطلق في الإستثناء في مواجهة الآخرين كافة، في حين أن الحق في العلامة نسبي أي ليس في مواجهة الآخرين كافة، بل في مواجهة من يستعمل منهم ذات

(1)- المادة 2 من الأمر رقم: 07/03 المؤرخ في: 19/07/2003 المتعلق ببراءات الاختراع - المنشور في الجريدة الرسمية رقم 44 الصادرة بتاريخ 23/07/2003.

(2)- المادة 27 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الصناعية - المرجع السابق.

العلامة أو علامة ممثلة أو مشابهة لها على ذات النوع من المنتجات أو البضائع أو الخدمات بصورة قد تؤدي إلى حدوث خلط أو لبس أو خداع لدى الجمهور⁽¹⁾.

ثالثاً- تمييز العلامة التجارية عن الرسوم والنماذج الصناعية:

كل من العلامة التجارية والرسوم والنماذج الصناعية ينتميان للملكية الصناعية، إلا أن الرسوم هي كل تركيب لخطوط أو ألوان يقصد بها إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية.⁽²⁾ فالرسم الصناعي يكسب السلع والبضائع رونقا جميلا وجذابا يشد انتباه المستهلك كما هو الحال في الرسوم الخاصة بالمنسوجات والسجاد والخزفيات وما إلى ذلك، بغض النظر عن طريقة وضع هذه الرسوم على السلع والبضائع⁽³⁾.

من خلال مقارنة هذا التعريف بتعريف العلامة التجارية الوارد في نص المادة الثانية الفقرة الأولى من الأمر 03-06 السالف الذكر، يتضح أن مفهوم العلامة أوسع وأشمل من مفهوم الرسم ذلك أن هذا الأخير قد يستعمل ليكون علامة.

أما النموذج فهو 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⁽⁴⁾. كما هو الحال في صناعة قوالب الأحذية وهياكل السيارات وزجاجات العطور وغيرها⁽⁵⁾.

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الأردن - الطبعة الأولى -2005 - ص 55.

(2)-المادة الأولى من أمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية المؤرخ في 28 أبريل 1966 - المنشور في الجريدة الرسمية عدد 35 الصادرة بتاريخ 1966/05/03.

(3)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 56.

(4)-المادة الأولى الفقرة الثانية من الأمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية - المرجع السابق.

(5)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 56.

وعليه يتضح أن لكل من العلامة والرسوم والنماذج الصناعية وظيفة واحدة هي ترويج السلع والخدمات إلا أنها تختلف عنهما من النواحي التالية:

1- العلامة التجارية شيء مضاف إلى المنتجات أو البضائع أو الخدمات ولا أثر لها على طبيعتها، في حين الرسم أو النموذج الصناعيين جزء لا يتجزأ من المنتجات أو البضائع لا يقبل فصلها عن بعضهما البعض⁽¹⁾.

2- مدة الحماية بالنسبة للرسوم حددتها المادة 13 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية بعشرة أعوام تسري ابتداء من تاريخ الإيداع، في حين أن مدة حماية العلامة تستمر لأطول من ذلك إذا حرص صاحبها على تجديدها في المواعيد المحددة قانونا هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يترتب على الرسم أو النموذج حق في الملكية إلا إذا كان موجودا لذلك اشترط المشرع إيداع نسخة من الرسم أو النموذج حتى يتسنى للمصلحة المختصة التأكد من وجوده بشكله المادي المنفصل عن البضاعة المصنوعة⁽²⁾.

رابعا- تمييز العلامة التجارة عن الاسم التجاري:

لقد حظي الاسم التجاري بالحماية ابتداء من اتفاقية باريس حيث نصت المادة 8 منها على: "يحمي الاسم التجاري في جميع دول الإتحاد دون الالتزام بإيداعه أو تسجيله سواء كان جزءا من علامة صناعية أو تجارية أو لم يكن " وقضت المادة 3/78 من القانون التجاري الجزائري في الفصل المتعلق بعناصر المحل التجاري على أنه: "... يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري...".

وإن كانت العلامة التجارية والاسم التجاري يتفقان في كونهما أحد العناصر المعنوية للمحل التجاري إلا أنهما يختلفان من حيث:

(1)- نفس المرجع - ص 56.

(2)- المادة 09 من الأمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية - المرجع السابق.

1- أن العلامة تستعمل لتمييز البضائع أو الخدمات أو المنتجات، أما الاسم التجاري فيميز المنشأة التجارية عن غيرها من المنشآت فهو تسمية تطلق على المنشأة التجارية من التاجر الفرد أو الشركة حتى يميز محله التجاري عما شابهه.

2- تتمتع العلامة المسجلة بالحماية في كافة الإقليم الوطني على عكس الاسم التجاري الذي تكون حمايته مقصورة على المنطقة الكائن فيها المحل التجاري.

3- تحضى العلامة بحماية قانونية مزدوجة مدنية وجزائية، أما الاسم التجاري فيتمتع بحماية مدنية فقط تنحصر في صورة دعوى المنافسة غير المشروعة.

4- العلامة التجارية شيء عيني في المتجر تستخدم لتمييز البضائع أو الخدمات العائدة له، لذلك يكون موضعها - في الأصل - على ذات البضائع أو الخدمات لأنها تكون مرافقة لها، ولا قيمة قانونية للتوقيع بها في التعامل، بل لا بد من اقترانها بتوقيع صاحب الشأن، في حين الاسم التجاري هو عنصر شخصي يستخدم لتمييز التاجر عن غيره من التجار، لذلك يكون موضع الاسم التجاري - في الأصل - على وثائق المتجر ويكفي التوقيع به على العقود⁽¹⁾.

5- للتاجر أو المنشأة أو الشركة التجارية اسم تجاري واحد لا يتعدد، في حين أن أي منهم قد يستعمل عددا من العلامات التجارية التي تختص كل واحدة منها بنوع من البضائع أو المنتجات أو الخدمات، كما أن الحق في ملكية العلامة التجارية يقتصر على نوع معين من البضائع أو المنتجات أو الخدمات التي تسجل عليها العلامة، في حين أن الاسم التجاري يمنح صاحبه حقا حصريا في استخدامه بالنسبة لجميع البضائع والمنتجات والخدمات⁽²⁾.

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 57-58.

(2)-عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 75 - 76.

وقد أكد القضاء في العديد من القضايا⁽¹⁾، اختلاف العلامة التجارية عن الاسم التجاري واختلاف الاحكام المطبقة على كل منهما، من بينها القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2003/06/10 على إثر الطعن بالنقض الذي رفعته الطاعنة شركة "قهوة الصباح" ضد "و.ع" والذي جاء في حيثياته:

" الفرع الأول: يعيب على القرار المنتقد كونه في تطبيق الأمر رقم 66/57 المؤرخ في 19 مارس 1966 عندما اعتبر أن الاسم التجاري محمي بموجب هذا الأمر إلا أنه يتعلق بعلامات الصنع والتجارة ولا يتضمن أي حكم خاص بحماية التسمية التجارية.

حيث أنه يتبين من القرار المنتقد أن موضوع النزاع بين الطاعنة الشركة " قهوة الصباح" والمطعون ضده "و.ع" يتعلق بتسمية منتجاتها ألا وهو القهوة المنتجة من قبل كل واحد من الطرفين وبالتالي يخص علامة الصنع وليس الاسم التجاري، وضمن هذه الظروف فإن الامر رقم 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية هو الذي يطبق في قضية الحال.

وبما أن قضاة الموضوع اعتمدوا على الامر المشار إليه أعلاه لرفض دعوى الشركة المدعية المستانفة الطاعنة فإنهم طبقوا القانون تطبيقاً سليماً.

وعليه فإن الفرع الأول من الوجه غير سديد." ⁽²⁾.

لكن رغم كل الفروقات فقد تنصهر العلامة التجارية في الاسم التجاري كما في الحالة التي يكتسب فيها الاسم التجاري مكانة متميزة لدى العملاء مما يحمل صاحبه على تسجيله كعلامة

⁽¹⁾- أنظر كذلك القرار رقم 571315 الصادر بتاريخ 2010/01/07 - منشور في مجلة المحكمة العليا- التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - عدد خاص - قسم الوثائق- 2012 - ص 26.

⁽²⁾- القرار رقم 307816 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2003/06/10 - مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 50.

تجارية، وفي هذه الحالة تنسحب حماية الاسم التجاري إلى جميع أنحاء البلاد بعدما كانت مقصورة على دائرة تواجد المحل التجاري.

خامسا- تمييز العلامة التجارية عن العنوان التجاري:

يعد العنوان التجاري عنصرا من عناصر المحل التجاري ويتضمن رمزا أو إشارة أو عبارة خارجية مهمتها إفراد المحل التجاري عن غيره والحفاظ على العملاء.

والعلامة التجارية تختلف عن العنوان التجاري، باعتبار هذا الأخير تسمية مبتكرة يطلقها التاجر على متجره، لتمييزه عن المتاجر الأخرى التي تمارس نفس النشاط، وهو بذلك يختلف عن الاسم التجاري الذي يمكن أن يحوي الاسم المدني للتاجر دون أن يحوي على تسمية مبتكرة⁽¹⁾.

وعليه فإن الفرق الأساسي بين العلامة التجارية والعنوان التجاري هو نفسه الفرق الأساسي بين العلامة والاسم التجاري، وهو المحل الذي يتمثل بالنسبة للعلامة في البضائع أو المنتجات أو الخدمات، في حين يتمثل في العنوان التجاري في المتجر. ولكل منهما أحكامه القانونية الخاصة به.

سادسا- تمييز العلامة التجارية عن أسماء المواقع

اختلفت التعريفات الفقهية والقضائية للعنوان الإلكتروني، وذلك باختلاف الزاوية التي ينظر منها له فقد تكون من منظور الطبيعة الفنية، أو منظور تكوين العنوان أو منظور وظيفته، ولا يسع المقام لذكر مختلف هذه التعريفات، ونكتفي بتعريفه على أنه عنوان للمشروعات عبر شبكة الانترنت، وهو عنوان افتراضي لأنه لا يحدد مواقع المشروعات على أرض الواقع ولكنه يحددها على شبكة الانترنت، والعنوان الإلكتروني قد يكون عاما "دوليا" أي الذي يشير إلى أنشطة دولية عامة لا تنتمي إلى دولة بعينها، أو وطنيا "محليا" والذي ينتهي بحرفين يشيران إلى اسم الدولة التي

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية ووطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 58.

ينتمي إليها هذا العنوان، أما عن طبيعته القانونية فقد اختلف الفقهاء في مدى اعتباره عنصرا من عناصر الملكية الصناعية⁽¹⁾ وهو ما لا يتسع المجال للتفصيل فيه.

فأسماء المواقع " أو "أسماء المجال" هي رموز معينة بواسطتها يستطيع مستخدم شبكة الانترنت الدخول إلى الموقع الخاص للحقل الذي يريد الحصول منه على معلومات معينة عبر شبكة الانترنت، وبالتالي فهي تشبه العلامة التجارية، كونها يمثلان وصفا مختصرا للدلالة على مصدر معين، إلا أنهما يختلفان من حيث الشكل والوظيفة لكون العلامة التجارية تظهر على شكل رمز حسي لتمييز البضائع أو الخدمات، في حين يظهر اسم الموقع في صورة مجموعة من الأرقام والحروف للدلالة على موقع معين على شبكة الانترنت⁽²⁾، كما أن لكل منهما نظاما قانونيا خاصا به. إضافة لكون العلامة تخضع لمبدأ التخصيص بأن يلتزم صاحبها بالفئة التي سجلت من أجلها من منتجات أو بضائع أو خدمات، في حين أن طالب تسجيل اسم المجال غير ملزم بتحديد المنتجات التي ستقدم مرافقة له⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن لمالك العلامة التجارية أن يستخدمها كجزء من اسم موقع تابع له. وقد أدى الدور المميز للعنوان الالكتروني إلى نشوء اعتداءات من جانبه على العلامة التجارية، وأسباب ذلك عديدة ترتبط في الواقع بنظام تسجيل واستخدام هذه العناوين⁽⁴⁾، وهو ما نرتئي تبياناه في الفصل الخاص بدور القضاء في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية.

(1)- شريف محمد غنام - حماية العلامات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الالكتروني Domain Name - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2007 - ص 9 - 34.

(2)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 64.

(3)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 95.

(4)- شريف محمد غنام - نفس المرجع - ص 74.

المطلب الثاني:

أهمية العلامة التجارية ووظائفها

تعد العلامة التجارية من أهم عناصر الملكية الصناعية، ذلك لما لها من دور مهم في جميع مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية وحتى الصحية وغيرها، وهي بذلك تؤدي عدة وظائف سواء لمالكها أو للغير المستهلك للبضاعة أو الخدمة وللمجتمع ككل، تبعا لذلك سنتطرق في الفرع الأول لتبيان أهمية العلامة التجارية، ثم تحديد وظائفها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أهمية العلامة التجارية

سبقت الإشارة للأهمية التي تتمتع بها العلامة التجارية في العديد من المجالات وفي مختلف نواح الحياة الاجتماعية والاقتصادية وحتى العادية لكل فرد، وسيتم في هذا الفرع تفصيل هذه الأهمية والوقوف على تبيان مختلف جوانبها ومجالاتها كما يلي:

أولا- في مجال الإقتصاد والتجارة:

تلعب العلامة التجارية دورا مهما في جذب الزبائن وتسويق المنتجات وتحقيق الأرباح، فهي تساعد المنتج على الاحتفاظ بعملائه وجذب عملاء آخرين، وهذا من شأنه أن يشجع المنافسة المشروعة بين التجار مما ينعكس بدوره على نوعية الانتاج وجودته وخفض الأسعار، وهذا يشجع التاجر على الاستمرار في انتاج البضاعة أو تقديم الخدمة التي وصلت لإرضاء المستهلك من خلال اقباله على التعامل معها وبذات الجودة أو جودة اعلى. ولذلك انتبه التجار لأهميتها الكبيرة واستعملوها لترويج سلعهم وخدماتهم داخل بلدانهم وخارجها، ما أكسبهم شهرة مرتبطة بعلاماتهم التجارية⁽¹⁾.

(1)- عبد الله حسين الخشروم - الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية - دار وائل للنشر - عمان - الأردن - الطبعة الثانية - 2008 - ص 141.

بالنسبة للإقتصاد الوطني فإن زيادة قيمة العلامة يزيد من الطلب على السلع والخدمات التي تحملها وبالتالي زيادة القدرة على منافسة السلع والخدمات المشابهة مما يؤثر إيجابا على الإقتصاد الوطني من خلال زيادة الأنشطة التجارية في السوق المحلي والخارجي، وهذا بدوره يؤدي لزيادة الانتاج والعمالة وزيادة الإيرادات الضريبية للدولة وتحسين المستوى المعيشي للسكان⁽¹⁾.

تسمح العلامة التجارية للمشتري بأن يكافئ المنتج المحسن ويعاقب ذلك المسيء، من خلال تكرار شراء منتجات الأول ذات الجودة العالية، والإعراض عن منتجات الآخر متدنية المستوى⁽²⁾.

كما أن للعلامة التجارية قيمة إضافية تضاف للمشروع نفسه، فمثلا في سنة 1998 أجريت دراسة على أهم العلامات التجارية في العالم، وتبين أن علامة كوكا كولا هي الأعلى من حيث القيمة المضافة، حيث قدرت هذه الأخيرة الخاصة بها بمبلغ 39 مليار دولار، تليها علامة مالبورو بقيمة 38 مليار دولار ثم علامة أي بي أم بقيمة 17,1 مليار دولار... إلخ⁽³⁾.

ولذلك اعتبرت العلامة التجارية عنصرا أساسيا في القطاع الاقتصادي عموما والتجاري خصوصا، فقيمتها الاقتصادية تحدد وفقا لعدة عوامل أبرزها مدى تميز العلامة وانتشار استعمالها ودرجة صعوبة تقليدها وأيضا قدرة مالك العلامة على الدفاع عنها ضد أي تعد عليها من الآخرين⁽⁴⁾.

ونظرا لهذه الأهمية الكبيرة للعلامة التجارية انتشر استعمالها بصفة واسعة وسريعة بين التجار، كما أدى اتصالها الوثيق بالتجارة والإقتصاد إلى احتلالها مكانة هامة ومميزة بين حقوق الملكية الصناعية الأخرى، ذلك أن ازدياد المنافسة بين التجار وقيام المستهلك بالشراء بالاعتماد على

(1)- نفس المرجع - ص 142.

(2)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 64.

(3)- عبد الله حسين الخشروم - المرجع السابق - ص 143.

(4)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق ص 47-48-49.

نوعية المنتج أو الخدمة، دفع التجار إلى استخدام علامات تميز منتجاتهم وخدماتهم عن غيرها من المنتجات والخدمات المشابهة.

ثانيا- في مجال الإحصائيات:

للعلامات التجارية دور في المجال الإحصائي، لأن استخدامها يساعد الدولة على تحديد السلع والخدمات التي تفي بالمعايير المطلوبة للجودة، وتلك التي لا تفي بها، وبالتالي فهي تشكل مصدرا للمعلومات الإحصائية والاقتصادية⁽¹⁾.

كما أن ارتفاع عدد الإحصائيات المتعلقة بالعلامات المسجلة والمستعملة داخل الدولة، يعتبر معيارا لقياس تقدم هذه الدولة وتطورها ومدى احترامها لحقوق الملكية الفكرية.

ثالثا- في مجال الصحة العامة:

إن القصور في حماية العلامات التجارية عالميا أدى لانتشار ظاهرة القرصنة والتقليد، والتي أدت في بعض الحالات إلى تدهور الصحة العامة وتعريض حياة الناس وسلامتهم للخطر، لوجود العديد من المنتجات التي يكون تركيبها مخالفا للمواصفات المتعارف عليها، فالسجائر، الأدوية، الأطعمة، المشروبات ومواد العناية الشخصية من منظفات وما شابهها، جميعها قد تسبب أذى للإنسان من حرق أو تسمم أو أمراض أخرى، بل وموت في بعض الأحيان إذا استهلكها ولم تكن مصنعة بشكل سليم، فالمستهلك عندما يشتري منتجا معينا يحمل علامة تجارية معروفة يظن أنه يشتري منتجا يخضع لمعايير السلامة والجودة، دون أن يكون بإمكانه معرفة أن العلامة والمنتج مقلدين وأن لاستخدامه خطرا على صحته إلا بعد أن يقوم باستهلاكه، فيكون الضرر قد وقع، ولا يعود بإمكانه تجنبه. ولا يقتصر الأمر على المنتجات الاستهلاكية والصحية، بل يمتد لغيرها من المنتجات مثل قطع غيار الطائرات وفرامل السيارات، مثلا في قضية (Textron v. Aviation Sales) والتي أقامتها شركة (Bell Helicopter Division of Textron Inc) أمام القضاء الأمريكي ضد شركة

(1)- عبد الله حسين الخشروم -المرجع السابق- ص 142.

أخرى كانت تقوم بتصنيع قطع غيار طائرات هليكوبتر رديئة المستوى، وتقوم بوضع العلامة التجارية العائدة للشركة المدعية عليها بشكل مخالف للقانون، ووجدت المحكمة بأن عملية تزوير العلامة قد أدت إلى المساس بأمن وسلامة الطيران وضياح الأرواح، وأن الحوادث التي وقعت لعدة طائرات هليكوبتر كانت بسبب قطع الغيار المعيبة التي صنعتها وباعتها الشركة المدعى عليها وكانت تحمل العلامة التجارية المزورة، مما أدى إلى حدوث حالات وفاة وإصابات بدنية جسيمة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: وظائف العلامات التجارية

تحقق العلامة التجارية وظائف متعددة ومهمة، ولم تنشأ جميع هذه الوظائف في الوقت نفسه، وإنما تطورت مع الزمن حتى وصلت لما هي عليه في يومنا هذا، وهي تخدم كل من التاجر والصانع ومقدم الخدمة والمستهلك كذلك، وهذه الوظائف هي:

أولاً – العلامة التجارية تحدد مصدر المنتجات والبضائع والخدمات:

تدل العلامة التجارية على مصدر المنتجات أو الخدمات أو السلع، فهي تحدد المصدر الشخصي للمنتجات أو البضائع، أي المنتج لها، كما تحدد المصدر الإقليمي أي جهة الانتاج أيضاً، وبالتالي فهي تلعب دوراً بارزاً في تجسيد السمعة التجارية للصانع والتاجر ومقدم الخدمة في ميدان التعامل التجاري، لأنها تعطي المنتجات والبضائع والخدمات ذاتيتها، وبالتالي يمكن التعرف على البضاعة وتمييزها عن مثيلاتها بيسر وسهولة⁽²⁾.

كما يتيح ذلك للمستهلك تحديد الجهة التي يمكنه الرجوع ضدها لتحميلها المسؤولية عن أي ضرر لحقه من استعمال المنتج أو السلعة، أو إذا لم تعجبه الخدمة.

(1)- مشار إليه في مرجع عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 68-69.

(2)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 41.

ثانيا- العلامة التجارية رمز ثقة بالمنتجات والبضائع والخدمات:

تستمد العلامة التجارية قوتها من جودة المنتجات التي ترمز إليها، فهي تدل على الجودة والاتقان والنوعية وطريقة التحضير لتلك السلع والمنتجات والخدمات التي ترمز إليها، والتي بدورها ترفع الثقة بهذه الأخيرة، وتكون مشجعا ودافعا للمستهلك (العميل) لتفضيلها عن غيرها في المجال التجاري مما يدفع مالك العلامة إلى تطوير وتحسين منتوجاته وخدماته من اجل المحافظة على سمعة علامته وثقة عملائه⁽¹⁾.

كما أن زيادة ثقة المستهلك بالعلامة، يزيد من جلب العملاء للمنتجات والسلع والخدمات التي تحملها حتى وإن لم يكن المستهلك قد سبق له التعامل مع هذه المنتجات أو الخدمات.

ثالثا- العلامة التجارية وسيلة إعلان عن المنتجات والبضائع والخدمات:

تعتبر العلامة التجارية هي الوسيلة المهمة بالنسبة للصانع والتاجر ومقدم الخدمة للإعلان عن منتجاته وسلعه وخدماته للجمهور عن طريق الدعاية والإعلان وهو عبارة عن أنواع الأنشطة المختلفة التي يتم من خلالها نشر أو إذاعة الرسائل الإعلانية المرئية أو الموسوعة على أفراد المجتمع بهدف حثهم على شراء السلعة والخدمة المعلن عنها، حيث تؤدي إلى تثبيت العلامة التجارية في عقول الناس والتأكيد على جودة المنتجات والسلع والخدمات التي ترمز إليها العلامة التجارية وإزالة كل غموض أو شك لدى العميل من خلال الدعاية والإعلان، وبالرغم من بعض السلبات لهذه الوظيفة إلا أنها أصبحت أهم الموضوعات بالنسبة لأصحاب المشروعات الاقتصادية⁽²⁾.

لذا أصبحت المشروعات الاقتصادية على اختلاف نشاطها، تستشير وكالات الدعاية والإعلان فيما يتعلق بتكوين العلامة و وسائل استعمالها في الدعاية للمنتجات ونظرا لأهمية ذلك يراعي مصمموا الدعاية والإعلان في تكوين العلامة اعتبارات معينة تهدف إلى جلب انتباه المستهلك،

(1)- عبد الله حسين الخرشوم - المرجع السابق - 145.

(2)- عبد الله حسين الخرشوم - المرجع السابق - 145.

كأن تكون ذات منظر جميل، أو مكونة من كلمة بسيطة ذات وقع موسيقي يلفت انتباه المستهلك وتجد عنده استحسانا لها. ومن المعلوم ان الاعلان قد أصبح متوفرا بوسائل حديثة كما هو الحال في الانترنت، إذ وصل الانفاق عبر هذا الاخير عام 2000 إلى مبلغ 1.8 مليون دولار أمريكي، وعام 2001 إلى مبلغ 1.7 بليون دولار أمريكي وعام 2002 إلى مبلغ 1.6 دولار أمريكي⁽¹⁾.

ودور العلامة التجارية في الاعلان عن المنتجات والسلع والخدمات بارز بوضوح في حياتنا اليومية بل حتى أنه تجاوز الحد المعقول، أين نلاحظ أن هناك وقتا كبيرا مخصص للدعاية والاعلان يتخلل برامج الراديو والتلفاز، بل حتى أنها تتجاوز وقت البرنامج بحد ذاته، وذلك لما تشكله من وسيلة جذب وتأثير على ذوق المستهلك نحو المنتجات والخدمات التي ترمز لها العلامة.

رابعا – العلامة التجارية ضمان لحماية جمهور المستهلكين:

يستخدم بعض التجار وسائل الاحتيال والغش من أجل ترويج منتجاتهم وسلعهم وخدماتهم وزيادة القوة الشرائية لها، بحيث يعلنون عن مواصفات ونوعية غير حقيقية، ما يؤدي للإضرار بالمستهلكين، فوجود العلامات التجارية تعتبر الأساس لحماية جمهور المستهلكين من الغش والاحتيال، من خلال الدلالة على نوعية وجودة ثابتة للسلع والخدمات، وصاحب كل علامة يحرص على تطوير هذه الأخيرة وتحسينها للمحافظة على ثقة المستهلكين، وأي تلاعب بهذه النوعية يسمح بالرجوع على أصحاب العلامة ومساءلتهم قانونيا، والحصول على تعويض مقابل الأضرار التي لحقت بهم جراء الغش والاحتيال⁽²⁾.

خامسا – العلامة التجارية وسيلة لشراء المنتجات والبضائع والخدمات:

تسهل العلامة التجارية العملية الشرائية، إذ يكفي أن يذكر المشتري للبائع اسم العلامة التي تحملها السلعة التي يريد شراءها دون الحاجة إلى بيان أوصافها، فالعلامة التجارية تتيح للمستهلك

(1)- مشار إليه في صلاح زين الدين – العلامات التجارية وطنيا ودوليا – ص 44.

(2)- عبد الله حسين الخرطوم – المرجع السابق – 146

أن يكرر شراء منتج ذو نوعية معينة تلبي رغباته، ودونها يصعب عليه أن يشتري المنتج ذاته في كل مرة، فيكون عليه حينئذ أن يصف للبائع مجموعة من الصفات العامة التي يرغب في الحصول عليها في آن واحد، في منتج واحد. مع الأخذ في الاعتبار أن مسألة ثبات العلامة التجارية ليست سهلة، بل قد تستغرق وقتاً وخبرة طويلين، فمثلاً استطاعت علامة " إيسر " أن تفوز بلقب أفضل علامة تجارية في آسيا والمملوكة لشركة إيسر للكمبيوتر التي تعد من كبرى شركات الكمبيوتر في العالم، كما فازت هذه العلامة بأفضل علامة تجارية للكمبيوتر، في كل من هونغ كونغ، ماليزيا، تايلند، الفلبين وتايوان، وذلك وفقاً لمسح جرى عام 2001 قامت به مجلة " ريدرز دايجيست " في آسيا⁽¹⁾.

سادساً – العلامة التجارية وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة

تعد العلامة التجارية من أهم الموضوعات التي يدرسها أصحاب المشروعات الاقتصادية ويأخذون رأي المختصين بها، كما يحرصون على تحسين منتجاتهم وخدماتهم التي ترمز إليها العلامة التجارية من أجل كسب ثقة العملاء والمحافظة على الشهرة في إطار المنافسة المشروعة⁽²⁾.

فالعلامة التجارية تعتبر إحدى الوسائل المهمة في نجاح المشروع الاقتصادي في مجال المنافسة مع غيره من المشروعات على الصعيد الدولي والمحلي. فهي وسيلة هامة من وسائل المنافسة المشروعة في مجال التعامل، فتلعب دوراً كبيراً في تحقيق العدالة بين المشتغلين في قطاع التجارة والصناعات والخدمات حتى ينال كل منهم ثقة المستهلكين بقدر حرصه على تحسين منتجاته أو بضائعه أو خدماته والمحافظة على جودتها من أجل كسب الشهرة المأمولة.

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنياً ودولياً - المرجع السابق - ص 46.

(2)- عبد الله حسين الخرشوم -المرجع السابق- 146.

وبالرغم من ذلك فإن البعض ينظر للعلامة التجارية على أنها تخلق احتكار في السوق، لكنه احتكار قانوني، أي أن القانون يحمي مالك العلامة التجارية من منافسة الآخرين له في استخدام علامته التجارية، فهو يعطيه حقا في الاستخدام الحصري لإحدى كلمات اللغة لوحده أثناء ممارسته لأعماله، لكن الحقيقة أن القدرة على التعرف على مصدر المنتجات وجودتها هي روح المنافسة، فالعلامات التجارية تحمي المجتمع من الخداع والاحتيال وتؤمن للتجار الحصول على عوائد الجهود التي بذلوها لبناء اسمهم وسمعتهم، وبالتالي فإن العلامة التجارية لا تمنح لصاحبها أي حق احتكاري في استخدام منتج معين أو فكرة ما، بل تمنحه حقا حصريا في استخدام أحد الرموز أو الاسماء، وقد أكدت العديد من الأحكام والقرارات القضائية في العديد من الدول الأجنبية والعربية ذلك، نذكر منها المثاليين التاليين⁽¹⁾:

1- ذكرت إحدى محاكم الولايات الأمريكية المتحدة في واحدة من القضايا المعروضة عليها في إطار تعليقها حول العلاقة بين قانون العلامات التجارية وقانون تشجيع المنافسة ومنع الاحتكار ما يلي: " إن قوانين منع الاحتكار تتطلب المنافسة، وليس القرصنة والاعتداء، فجوهر المنافسة هو قدرة البضائع المتنافسة على الحصول على شهرة عامة مبنية على جدارتها الشخصية، ولن يتحقق ذلك إذا كان السبب الحقيقي لشراء العلامة للمنتج مبنيا على ظنهم بأنهم يحصلون على المنتج العائد لشركة أخرى، لا يوجد في الحقيقة الآن ولا في أي وقت مضى أي نزاع أو تناقض ما بين قوانين منع الاحتكار وقوانين العلامات التجارية أو قانون المنافسة غير المشروعة."

2- كما ورد في قرار صادر عن القضاء في دولة الكويت ما يلي: " إن حفظ العلامة التجارية كوسيلة لتشخيص العلامة التجارية لمالك المنتجات يخدم غرضا عاما على جانب من الأهمية، فهو يجعل المنافسة الفعالة ممكنة في السوق، وذلك بتقديم أسلوب يستطيع المستهلك بواسطته

(1)- مشار إليها في مرجع عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 65-68.

التعرف على المنتجات التي يرغب فيها، ويكافئ المنتج بالطلب المستمر عليها، فبدون تشخيص المنتجات تنعدم حرية المستهلك في الاختيار وبالتالي تصبح المنافسة في النوعية بلا معنى".

المطلب الثالث: تطور العلامة التجارية

إن معاني الرموز والكلمات تأتي من البيئة والأعراف والعادات والتقاليد التي نشأت فيها، والتي على أساسها يتم التواصل بين الشعوب والحضارات، وكذلك العلامة التجارية فهي لم تظهر مرة واحدة بمفهومها المعروف في يومنا هذا، وإنما مرت بتطور تاريخي طويل وهو مم سننتاوله في الفرع الأول، ثم تطور تشريعي بطيء والذي سنبينه في الفرع الثاني، كما يلي:

الفرع الأول: التطور التاريخي

أثبتت الدراسات والاكتشافات الأثرية بأن العلامة قد استخدمت منذ قديم الزمان، إلا أن ذلك الاستخدام لم يكن بهدف تأدية الوظائف نفسها التي تؤديها حالياً، أي أنه لا يمكن أن نؤكد بأن بعض العلامات التي كانت تستخدم قديماً هي علامات تجارية وفقاً للمفهوم القانوني العصري للكلمة، وعليه فإن العلامة التجارية مرت بالعديد من المراحل، اختلفت عبرها من حيث الدلالة والشكل والوظيفة وغيرها من الجوانب، وهو ما سنحاول اختصاره فيما يلي:

أولاً - العلامات التجارية في العصور القديمة:

إن استعمال العلامة "الرمز" قد بدأ قبل القراءة والكتابة بكثير، ويذكر أن أول نوع من العلامات كان قد استعمل في رسم الماشية، إذ تظهر هذه الأخيرة في الجداريات الفرعونية أثناء وسمها في الحقول، كما تظهر الماشية وهي توسم في خواصرها في رسوم كهوف جنوب غرب أوروبا⁽¹⁾، حيث يقوم مالك الماشية بوضع علامة خاصة به عن طريق حرق جلد الحيوانات ووشمها، لتدل هذه العلامة على ملكيته لها، ولذلك كانت هذه العلامات تسمى بعلامات الملكية Proprietary

(1)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 25.

Marks⁽¹⁾، وفي مصر القديمة وجدت بعض العلامات محفورة أو مخطوطة على نصب حجرية، وكذلك الحال في مدينة طروادة وألومبيا ودمشق، كما استخدم الهنود بانتظام علامات على بضائعهم، وكذلك فعل قدماء المصريين واليونانيين والرومانيين. إلا أنه لا يوجد دليل على تمتع العلامة - في هذه المرحلة - بحماية جزائية، إذ من غير المؤكد أن اغتصاب العلامة في هذه المرحلة كان يعد معاقبا عليه، إلا أن ذلك يشكل أساسا لدعوى مدنية تستند إلى الفعل الضار أو الغش يوجب التعويض المادي⁽²⁾.

فالإنسان ومنذ قديم الزمان انتبه لأهمية تمييز ما يخصه عما يخص غيره من خلال استعمال العلامات على الأشياء التي يملكها، حتى قبل ظهور الكتابة، وهذا نابع عن غريزته البشرية بتمييز ما يملكه، قبل أن يطور ذلك ويصبح يستعمل لتمييز ما ينتجه من سلع ومنتجات، والذي لم يتأتى إلا بعد المرور بالعديد من المراحل عبر مختلف العصور.

ثانيا - العلامات التجارية في العصور الوسطى

في هذه العصور التي كانت تسمى بعصور الظلمات في أوروبا والغرب، كانت الأمية منتشرة بشكل كبير، ما انعكس بدوره على عملية استعمال العلامات على البضائع على نطاق واسع، غير أن استعمال العلامات كان معروفا بالنسبة للبضائع المعدة للبيع إلى مسافات بعيدة، حيث كانت العلامات توضع على البضائع ذاتها أو على أغلفتها، ويذكر أن إحدى السفن قد غرقت وقتها، واستطاع التجار استرجاع بضائعهم من خلال العلامات التي كانت تحملها والتي كانت تدل على ملكيتهم لها⁽³⁾.

ابتداء من القرن الرابع عشر لغاية القرن السادس عشر انتعش التعليم وراجت حركة التجارة، فعاد استعمال العلامات التجارية بشكل ملموس على صورة أشكال ورموز لدى ظهور نظام

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 29.

(2)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 25.

(3)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 30-31.

الطوائف الذي حوى مجموعات من الحرفيين المهرة في نظام صارم، بمقتضاه يلزم الأعضاء باستعمال علامة انتاج قسرا لغايات تحديد مسؤولية صانع المنتجات ذات الجودة الرديئة، ولمحاربة التجارة غير المشروعة، ويبدو أن التعدي على العلامة في هذه المرحلة لم يكن يترتب عليه سوى تعويضات مدنية استناد إلى المنافسة غير المشروعة، وإن كان اغتصاب العلامة في بعض الصناعات الهامة يترتب عليه دعاوى جزائية⁽¹⁾.

مما سبق يتضح أن نشأة العلامات تعود للعصور الوسطى، إذ ظهر فيها نوعان من العلامات، علامات دالة على الملكية، وأخرى دالة على مصدر المنتجات، إلا أن العلامات في العصور الوسطى كانت علامات دالة على ملكية المنتجات والسلع والبضائع أكثر منها علامات تجارية بالمفهوم الحديث.

وقد صدر أول قانون خاص بالعلامات في إنجلترا عام 1266، حيث كان هذا القانون يلزم صانع الخبز بوضع علامات على أرغفة الخبز التي يصنعها ويبيعها، فإذا كان هناك أي غش أو نقص في وزن الرغيف، سيكون بالإمكان معرفة المسؤول عن ذلك. أما أول نزاع قضائي حول العلامات حصل عام 1452 في إنجلترا، أين حصلت امرأة مطلقة على حكم قضائي يعطيها الحق باستعمال علامة زوجها⁽²⁾.

ثالثا- العلامات التجارية في العصر الحديث:

في القرن السادس عشر كانت عملية وضع علامة تجارية مزيفة على الذهب أو الفضة تعامل معاملة تزوير النقود التي كانت عقوبتها الإعدام، وإذا كانت أول منازعة حول العلامة التجارية قد وقعت في أواخر العصور الوسطى، فإن أول الدعاوى القضائية المتعلقة بالاعتداء على علامة تجارية كانت عام 1618 في إنجلترا أيضا، وتعرف بقضية (Southern v.How) حيث قام فيها صانع

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 25.

(2)-مشار إليه في عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص32.

ألْبسة ذات جودة عالية بمقاضاة منافس له نظرا لقيام هذا الأخير بصنع ملابس منخفضة الجودة ووضع العلامة الخاصة بالمنتجات الأجود عليها، وقد شكلت هذه القضية سابقة قضائية استندت إليها المحاكم لاحقا للفصل في دعاوى تقليد العلامة التجارية⁽¹⁾.

من أبرز سمات العصر الحديث قيام الثورة الصناعية مع بدايات القرن التاسع عشر، التي جاءت بالتطور الهائل للأسباب الصناعية الحديثة الآلية والتي حلت محل الصناعات اليدوية البدائية، مما أدى إلى تركيز القدرة الانتاجية في مشاريع كبيرة فظهرت الحاجة إلى تطوير أساليب التوزيع لإيصال المنتجات إلى المستهلك، فصاحب ذلك ازدياد في استعمال العلامة التجارية التي تأخذ صورا عدة، والنتيجة أن هناك فيضا من مئات الآلاف من العلامات التجارية تمتلئ بها الأسواق، حتى أصبحت الحاجة للعلامات التجارية للتعريف بالبضائع، كالحاجة للأسماء للتعريف بالأشخاص، وذلك للدلالة على الصانع والتاجر ومقدم الخدمة أكثر من دلالتها على ملكية الأشياء، والكثير من العلامات التجارية المشهورة في أيامنا هذه يعود تاريخ ميلادها إلى النصف الثاني من القرن 19، ففي عام 1886 ظهرت علامة كوكا كولا، وفي عام 1888 ظهرت علامة كوداك⁽²⁾. وظهرت علامة حمود بوعلام الجزائرية للمشروبات عام 1889⁽³⁾.

من خلال تتبع كل هذه المراحل التاريخية، يتبين أن الظهور الحقيقي للعلامة التجارية بمفهومها الحالي، وبالأهمية التي تتمتع بها في وقتنا الحاضر، يرجع للعصر الحديث.

الفرع الثاني: التطور التشريعي للعلامة التجارية

كما سبق بيانه أن العلامات التجارية ظهرت بمفهومها العصري، في نهاية العصر الحديث، إلا أن الاعتداء عليها في بداية هذه المرحلة، لم يكن يعاقب عليه جزائيا بل كان منحصرا في

(1)- مشار إليه في نفس المرجع - ص 32 - 33.

(2)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 26.

(3)- ميلود سلامي - النظام القانوني للعلامات التجارية - في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية- أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية - كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الحاج لخضر باتنة - 2012/2011 - ص 22-23.

التعويض المدني، ثم بانتشار الاعتداءات وزيادتها طالب أصحاب الشأن بإصدار تشريع جنائي يحمي علاماتهم من التزوير والتقليد، فعدت العلامة التجارية رويدا رويدا تتمتع بحماية قانونية مدنية وجزائية على مستوى التشريع الوطني والدولي على حد سواء. وذلك ما سنبينه فيما يلي:

أولا - تطور العلامة التجارية في التشريعات الوطنية

قبل تبيان التطور الذي عرفه التشريع الجزائري في مجال العلامات التجارية، نتطرق بداية لأولى القوانين التي عرفت العلامة التجارية في بعض التشريعات.

بالنسبة للدول الأوروبية فقد سنت فرنسا أول تشريع للعلامات التجارية سنة 1857، وسنت ألمانيا قانون العلامات التجارية سنة 1874، وأقرت بريطانيا قانون تسجيل العلامات التجارية سنة 1875، كما أقرت الإمبراطورية العثمانية "تركيا" قانونا لحماية العلامة التجارية سنة 1879، أما إسبانيا فسنت تشريعا للملكية الصناعية سنة 1929، ووضعت إيطاليا تشريعها المتعلق بالعلامة التجارية سنة 1942، أما أمريكا فقد تأخرت في الاعتراف بالعلامة التجارية كموجودات ذات قيمة إلى غاية سنة 1946 أين سنت قانون العلامات التجارية⁽¹⁾.

أما بالنسبة للدول العربية، فقد كانت كل من سوريا ولبنان بحكم خضوعهما للدولة العثمانية تطبقان قانون حماية العلامة التجارية لسنة 1879 المذكور أعلاه، ثم أصدرت سوريا بعد استقلالها من الاحتلال الفرنسي القانون رقم /47/ لسنة 1946 المسمى بقانون حماية الملكية التجارية والصناعية⁽²⁾. أما لبنان فكانت أسبق وأصدرت القرار التشريعي للعلامة التجارية سنة 1924 وكانت تونس الأسبق إذ أصدرت قانون العلامات التجارية سنة 1889⁽³⁾.

بالنسبة لدولة مصر فقد كانت خاضعة للاحتلال الإنجليزي وقت صدور قانون حقوق الملكية الفكرية العثماني، ولم تصدر أي قانون خاص بالعلامات التجارية إلا سنة 1939 وهو القانون رقم

(1)-صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 248.

(2)-عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 28

(3)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 28

/57/ المسمى قانون العلامات والرسوم والنماذج الصناعية، كما أن الاردن كان يطبق قانون العلامات التجارية لسنة 1930 الذي أصدرته سلطة الاحتلال الانجليزي، وبعد الاستقلال سنت العديد من اقوانين الخاصة بالعلامات التجارة كان أولها قانون ونظام العلامات التجارية لسنة 1952. أما دول الخليج فقد تأخر صدور قوانين العلامات التجارية بها، إلا أن محاكمها كانت تطبق مبادئ العدالة والقانون الطبيعي المستنبطة من قانونها المحلي ومن الفقه الاسلامي لمنع الاعتداء على العلامة التجارية⁽¹⁾ أما اليوم فيوجد في جميع دول الخليج قوانين علامات تجارية متطورة وحديثة وتحتوي على أحدث المبادئ القانونية المستقرة عالميا بشأن العلامة التجارية كما وتتطابق في أغلبها مع أحكام الاتفاقيات الدولية.⁽²⁾

ومن جانب آخر فقد تم وضع قانون العلامات التجارية العربي الموحد لعام 1985 من قبل مركز التنمية الصناعية للدول العربية، وذلك لتحقيق التنسيق والانسجام بين مختلف تشريعات الدول العربية، وإزالة ما في هذه الأخيرة من تباين أو تعارض، للوصول إلى حماية العلامة التجارية في كافة الأقطار العربية على قدم المساواة⁽³⁾.

وفي الجزائر كان أول قانون منظم للعلامات التجارية بعد الاستقلال هو الأمر رقم 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 والمتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية الذي لحقته مراسيم تطبيقية أهمها المرسوم رقم 63/66 المؤرخ في 26/03/1966، وقد جاء هذا الأمر متوافقا إلى حد ما مع القوانين والتشريعات وكذا الاتفاقيات المنظمة للعلامة التجارية، غير أن ما يؤخذ عليه هو

(1)- على سبيل المثال نظرت المحكمة المدنية في إمارة أبو ظبي في الإمارات العربية المتحدة عام 1973 في أولى قضايا العلامات التجارية التي عرضت عليها في ذلك الوقت، فقررت تطبيق مبادئ العدالة والقانون الطبيعي المستنبطة من قانونها المحلي ومن الفقه الاسلامي، إذ وجدت بأن أعمال الإعتداء على العلامة التجارية تشكل منافسة تجارية غير مشروعة - القرار مشار إليه في المرجع السابق لعدينان غسان برانبو - ص 41.

(2)- للاطلاع أكثر أنظر عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 38-41.

(3)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 29.

أنه اعتبر العلامة الإلزامية الوحيدة هي علامة الصنع أو المصنع⁽¹⁾ حتى لو كان المنتج لا يتولى تسويق منتجاته بنفسه، أما العلامة التجارية وعلامة الخدمة فهي اختيارية وليست إلزامية إلا في حالات خاصة عندما تقرر إلزاميتها بالنسبة لمنتجات معينة وبموجب قرارات خاصة.

إلا أن التطور الذي عرفته الجزائر على المستوى الاقتصادي بالخروج من نظام الاقتصاد الموجه إلى نظام الاقتصاد الحر والمبني على المنافسة والحرية التجارية أدى إلى ضرورة إعادة النظر في الأمر 57/66 الذي لم يعد يستجيب للتطور الذي شهده نظام العلامة التجارية، وهو ما أدى إلى إصدار الأمر 06/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات التجارية والذي ألغى أحكام الأمر 57/66، والذي لم يفرق بين مختلف أنواع العلامات التجارية من جانب إلزامية وضعها على مختلف أنواع السلع والخدمات على خلاف الأمر الملغى. وقد صدرت عدة مراسيم تنفيذية لكيفية إيداع العلامات وتسجيلها خاصة المرسوم رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005⁽²⁾.

وجدير بالذكر أن المادة 38 من الأمر 06-03 قد نصت على استمرار العمل بالأمر 57-66 بالنسبة للعلامات التي تم تسجيلها في ظل هذا الأمر بنصها على أنه: "تبقى التسجيلات التي تمت بموجب الأمر 57-66 المؤرخ في 19 مارس سنة 1966 خاضعة لهذا الأمر إلى غاية تجديدها." وبالرجوع لمدة سريان التسجيل وفقا للأمر الملغى فهي 10 سنوات طبقا للمادة 20 منه، وبالتالي فإن كل التسجيلات التي تمت في ظله إما انتهت فترة سريانها، وإما تم تجديدها على أقصى حد سنة 2013، وبالتالي فإنه لا مجال في وقتنا الحاضر لإعمال النص الملغى.

(1)- المادة 01 من الامر 57/66 - المرجع السابق.

(2)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 25-26.

ثانيا - تطور العلامة التجارية في الاتفاقيات الدولية:

على المستوى العالمي حدث تعاون فعلي بشأن الحقوق الفكرية، وكانت الخطوة الأولى فيه من قبل حكومة الامبراطورية النمساوية - الهنغارية آنذاك عندما وجهت دعوة لدول أخرى للمشاركة في معرض للاختراعات، أقيم في فيينا سنة 1873 ونتيجة لضعف وعدم ملائمة الحماية القانونية للاختراعات، أحجم العديد من المشاركين عن عرض اختراعاتهم. وهو ما أدى لعقد مؤتمر فيينا للباحث حول حماية براءة الاختراع (1873) الذي دعى إلى تبني عدد من المبادئ والحلول⁽¹⁾، ونتج عن ذلك فيما بعد عقد العديد من الاتفاقيات، نوردتها فيما يلي باختصار:

- معاهدة باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883⁽²⁾ التي عدلت عدة مرات آخرها كان في استكهولم سنة 1967 وهي تعد الوثيقة العظمى التي يركز عليها قانون العلامة التجارية، والتي مازالت سارية المفعول بالرغم من الدمار الذي لحق بالتجارة والاقتصاد الدوليين جراء الحربين العالميتين، وقد أكدت تلك المعاهدة أسس اكتساب الحقوق في العلامة التجارية لعدد كبير من الناس المطالبين بتلك الحقوق على المستوى الدولي، كما أنها مهدت الطريق أمام إبرام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في مجال العلامات التجارية وأهمها⁽³⁾:

1- اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات (لسنة 1891)، وتم مراجعته في بروكسل عام 1900 وواشنطن عام 1911 ولاهاي 1925، ولندن عام 1934 ونيس عام 1957 وستوكهولم عام 1967. الذي يهدف لتسجيل العلامات التجارية على المستوى الدولي وتوفير حماية العلامة على نطاق واسع⁽⁴⁾.

(1)-صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 249.

(2)- انضمت لها الجزائر بموجب الأمر 48/66 المؤرخ في 1966/02/25 وصادقت عليها بموجب الأمر رقم 02/75 المؤرخ في 1975/01/09.

(3)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 27-28.

(4)- انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر 10/72 المؤرخ في 22 مارس 1972.

- 2- اتفاقية مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة والمضللة لسنة 1891⁽¹⁾ التي عرفت عدة تعديلات كان آخرها في لشبونة في 1958/10/31 وأضيفت لها وثيقة استكهولم الاضافية في 14 تموز 1967.
- 3- اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات (لسنة 1957) وتمت مراجعتها في استكهولم عام 1967 وجنيف عام 1977 ثم عدل عام 1979.
- 4-اتفاقية فيينا التي وضع بموجبها تصنيف دولي للعناصر التصويرية " الرمزية" في العلامات التجارية لسنة (1973) وقد تم تعديلها عام 1985⁽²⁾.
- 5-معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي (لسنة 1981)⁽³⁾.
- 6-بروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات (لسنة 1989)⁽⁴⁾.
- 7-معاهدة قانون العلامات (لسنة 1994).
- 8-اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس TRIPS) لسنة 1994.
- 9-معاهدة سنغافورة حول قانون العلامات التجارية 2006، والتي تعتبر الاتفاقية الأحدث المنظمة للعلامات التجارية والهدف منها إنشاء إطار دولي حديث لأجل توحيد ومقاربة الاجراءات الادارية لتسجيل العلامات التجارية على مستوى العالم⁽⁵⁾.

(1)- انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر 10/72 - نفس المرجع.

(2)- الجزائر ليست عضوا في هذه الاتفاقية.

(3)- انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 1984/04/21

(4)- الجزائر ليست عضوا موقعا على هذا البروتوكول.

(5)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 50.

المبحث الثاني:

أشكال العلامات التجارية

لا تتمتع العلامة التجارية بالحماية القانونية إلا إذا اتخذت شكلا معينا وتوافرت فيها شروط معينة، وقد ورد في نص المادة الثانية الفقرة الأولى من الأمر 06/03 ذكر العديد من الاشكال التي قد تتخذها العلامة التجارية على سبيل المثال، وعليه وانطلاقا من هذا النص فإن لصاحب السلعة أو الخدمات الاختيار بين عدة أنواع من الصور والأشكال والرموز القابلة لتشكيل علامته التجارية وهو ما نفضله في المطالب التالية:

المطلب الأول:

العلامات المكونة من كلمات

يقصد بها العلامات التي يتم لفظها والتي تتألف من حروف سواء أكان لها معنى أو لا، والتي يمكن رؤيتها وسماعها بواسطة اللفظ، وتشمل تبعا لذلك: أسماء العائلات أو الأسماء الشخصية أو الأسماء المبتكرة أو المواقع الجغرافية أو الأحرف أو الأرقام.

الفرع الأول:

الإسم الشخصي والعائلي:

يعتبر الإسم الشخصي والعائلي الأكثر انتشارا، ففي القانون الجزائري يمكن استعمال أسماء الأشخاص كعلامة وهو ما يستشف من نص المادة 1/2 من الأمر 06/03 التي نصت على: " العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص..."، هذا ويمكن للشخص أن يتخذ الاسم العائلي لغيره كعلامة، كاسم زعيم مشهور أو فنان معين أو فيلسوف ويشترط في هذه الحالة استئذان صاحبه متى كان حيا أو ورثته إن كان ميتا، كما يشترط

في الاسم العائلي المعتمد كعلامة أن يتخذ شكلا مميزا كأن يكتب في شكل دائري أو أن يكتب بالخط الكوفي⁽¹⁾. ومثال ذلك علامة فورد للسيارات وعلامة حمود بوعلام الجزائرية للمشروبات.

وفي حالة ما إن اتخذ اسم مشابه يتم إزالة التشابه بإضافة تسمية أخرى للاسم الأول أو تغييره،⁽²⁾ ويمكن أن تودع العلامة بمجموعة من الأسماء باللغة العربية أو غيرها من اللغات. وقد يعود الاسم المختار كعلامة لشخص طبيعي أو معنوي ولا يجوز استعمال أسماء مترادفة في نشاطات متماثلة تجنباً للالتباس⁽³⁾.

والاسم العائلي هو سمة وحق ملازم للشخصية إلا أن هذا لا يمنع الشخص من السماح لغيره باستعماله كعلامة تجارية، كالتنازل عن اسم ملكة جمال كعلامة لبيع المنتجات والأدوات التجميلية.

ونشير أن المادة 48 من القانون المدني الجزائري نصت على أنه في حالة حصول منازعة من الغير في استعمال اسمه دون مبرر، يجوز له المطالبة بوقف هذا الاعتداء مع التعويض عما لحقه من ضرر.

غير أن اتخاذ الاسم العائلي كعلامة تجارية يثير مشكلات عديدة في أرض الواقع، فإذا سجل شخص اسم عائلته كعلامة تجارية فإن ذلك سيمنع جميع من يحمل اسم العائلة ذاته من استخدامه كعلامة تجارية على فئة المنتجات ذاتها، وهنا يوجد رأيان، الأول " كما في الدول الاسكندنافية" يرى أنه يجب على الراغب في تسجيل اسم عائلته كعلامة تجارية أن يحصل على موافقة جميع من يحمل نفس الاسم العائلي ليتمكن من تسجيل علامته، أما آخرون فيرون أن شيوع الاسم

(1)-مصطفى كمال طه - المرجع السابق- ص 666.

(2)-سمير جميل حسين الفتلاوي - الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر -1988 - ص: 259

(3)-نعيم مغبغب - الماركات التجارية والصناعية - دراسة في القانون المقارن - لبنان - الطبعة الأولى في سنة 2005 - ص 28 - 29.

العائلي هو المعيار، فإذا كان شائعا " كأن يكون مذكورا 200 مرة في دليل الهاتف" فلا يمكن اتخاذه معاملة تجارية نظرا لحق جميع افراد العائلة في استعماله، ولا يجوز لأحدهم احتكاره، وهو الرأي الذي كان يميل إليه مكتب تسجل العلامات التجارية في بريطانيا في واحدة من القضايا التي عرضت عليه، فقدم طالب التسجيل في هذه القضية طعنا أمام المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مكتب التسجيل الذي رفض تسجيل علامته نظرا لكونها اسم عائلة منتشر وشائع، فأحالت المحكمة سؤالا إلى محكمة العدل الأوروبية لتقول كلمتها في هذا الصدد، وفيما إذا كانت العلامات التجارية المتكونة من أسماء عائلات شائعة تعتبر غير متميزة إذا لم ترفق بدليل يثبت التميز المكتسب لها، ورأت محكمة العدل الأوروبية بأن تقدير تميز اسم العائلة كعلامة تجارية يجب أن يتم وفقا لنفس المعيار الذي تعامل به العلامات الأخرى وهو العلاقة بينه وبين المنتجات التي تحمله، و ليس أي معيار آخر مستقل خاص بأسماء العائلات، وبناء عليه سمحت المحكمة بتسجيل أسماء العائلات كعلامات تجارية لأول طالب تسجيل لها⁽¹⁾.

كما يجوز أن تكون العلامة اسما مستعار، خاصا بالمودع أو بالعكس خاصا بالغير. وفي الحالة الثانية يلتزم المودع بطلب ترخيص من المعني بالأمر إذا أثبت هذا الأخير أنه اكتسب حقا على الإسم المستعار نتيجة استعماله بصورة ظاهرة منذ زمن طويل، فقد ورد في الأمر 06/03 في المادة العاشرة منه، أن تسجيل العلامة لا يخلل صاحبها الحق في منع الغير من استخدام عن حسن نية اسمه العائلي أو المستعار استخداما تجاريا، أي كإسم تجاري أو علامة⁽²⁾.

الفرع الثاني: التسمية المبتكرة

يمكن أن تتألف العلامة التجارية من كلمات لا أصل لها ولا معنى في اللغة، فأى كلمة يمكن اتخاذاها كعلامة تجارية، ويجوز أن تتكون هذه الأخيرة من مجموعة من الكلمات المركبة بأسلوب غير مألوف لغويا بهدف إضفاء شيء من التمييز عليها، على سبيل المثال « Dry Baby » تعني

(1)- مشار إليه في مرجع عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 159-160.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 213-214.

الطفل الجاف لا يمكن استخدامها كعلامة تجارية على فوط الأطفال لأنها تعتبر وصفية فتصف النتيجة التي سيصل إليها الطفل باستخدامه لتلك الفوط، فقامت إحدى الشركات بقلب ترتيب الكلمتين واستعمال العلامة التجارية "Baby Dry" التي لا معنى لها في اللغة الانجليزية، فاعتبرت المحكمة هذه العلامة مميزة لكونها غير مألوفة في اللغة⁽¹⁾.

فالتسمية المبتكرة يتم وضعها للفت نظر المستهلك بأن يجعل لها اسم يميزها عن المنتجات المماثلة لها في السوق، وقد يكون هذا الاسم لا علاقة له بالسلعة أو الخدمة المقدمة، كعلامة Bright Sun لتمييز مستحضرات التجميل لكسب البشرة اللون البرونزي فهو اسم لا علاقة له بما يؤديه.

وتوجد بالسوق حالياً أمثلة عديدة عن التسميات المبتكرة كعلامة تجارية مثل: تسمية NIDO و Tatra للحليب، Marlboro للسجائر، Meranda و Pepsi للمشروبات الغازية، ويعد عنصر الابتكار هاما لاعتبار التسمية علامة تجارية وإلا كانت باطلة، ولكن الابتكار يعتبر وحده كافيا في التسمية دون حاجة لأن يتخذ شكلا معيناً متميزاً لاعتماده كعلامة تجارية⁽²⁾.

الفرع الثالث: التسمية الجغرافية:

من الممكن اتخاذ بعض الاسماء الجغرافية كأسماء الدول أو المدن أو المناطق كعلامات تجارية، غير أن ذلك مقيد بعدد من القيود وهي:

أولاً- يجب أن لا يكون الاسم الجغرافي محمياً كمؤشر جغرافي، لأن ذلك يشكل تعارضاً مع حق ملكية فكرية اسبق، كما ويكون من حق كل المنتجين في تلك المنطقة استخدام ذلك الاسم الجغرافي⁽³⁾.

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 155.

(2)- أنطوان الناشف - الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد - منشورات الحلبي - بيروت - لبنان - 1999 - ص 134.

(3)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 160.

ثانياً- يجب أن لا يكون من شأن اتخاذ هذا الاسم الجغرافي كعلامة تجارية أن يضلل المستهلكين عن المصدر الجغرافي للبضاعة⁽¹⁾.

ثالثاً- وقد أضاف الاجتهاد الفرنسي حالة أخرى تتعلق بالأسماء الجغرافية ذات القيمة العالية، فقد قضت محكمة البداية المدنية في باريس بتاريخ 19 أيلول 1984 بأن لفظة "باريس" لا يمكن احتكارها من طرف صاحب عطور، بالنظر لما توحى به من قيمة في مجال الأناقة التي تحيط بهذه الكلمة، والتي يجب أن يستفيد منها جميع من يعمل في مهنة العطر⁽²⁾.

وبطبيعة الحال يجب أن تتسم التسمية الجغرافية المستعملة كعلامة تجارية بصفة التمييز. وهذا ما أكدته القضاء الجزائري الذي اعتبر التسمية الجغرافية وحدها غير كافية لتكوين العلامة التجارية، لأنها لا تجعل منها متميزة وبالتالي فهي لا تتوفر على الخصائص الواجب توافرها طبقاً للمادة 2 من الأمر 57/66 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية الملغى، وقد صدر بشأن ذلك قرار من المحكمة العليا قضى بأن "علامة "إفري" هي اسم لمكان تاريخي ومنطقة جغرافية يرمز إلى مكان إنعقاد مؤتمر الصومام ولا تتوفر في هذه العلامة الخصائص والمميزات الواردة في الأمر المتعلق بالعلامات"⁽³⁾.

وفي الواقع العملي نجد أن استعمال التسميات الجغرافية كعلامات تجارية كثير الانتشار، لاسيما بالنسبة للعلامات المييزة للمياه المعدنية مثل علامة سعيده، علامة جرجرة، علامة منبع الغزلان، علامة باتنة، وكذا بعض العلامات المييزة لأنواع أخرى من المنتجات مثل علامة نقاوس للمشروبات الغازية وغيرها.

(1)- نفس المرجع- ص 160.

(2)- نفس المرجع- ص 160.

(3)- القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/07/13 رقم الملف 190797 - مجلة المحكمة العليا- التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 36-37.

الفرع الرابع: علامات الحروف والأرقام:

يجوز استخدام الحروف والأرقام كعلامة تجارية كأن تتضمن هذه الأخيرة الحروف الأولى من اسم التاجر أو الشركة مثل علامة "BMW" للسيارات، أو كأن تتضمن حروف وأرقام كما في علامة CHICHI82 للعطر المسمى بذلك⁽¹⁾، كما يمكن أن تختار الأحرف بشكل عشوائي، وهو ما نصت عليه المادة 1/2 من الأمر 06/03 بنصها على أن: "العلامات كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام...".

أما بالنسبة للحرف الواحد فيصعب الاعتراف به لوحده كعلامة تجارية. فقد رفض في ألمانيا تسجيل حرف "K" لوحده كعلامة تجارية لأنها خالية من خاصية مميزة وأن هذا الحرف يجب أن يترك حراً لكي يكون بإمكان جميع التجار استخدامه، أما إذا كان هذا الحرف يشكل جزءاً من رسم أو تصميم بحيث ينظر للعلامة على أنها علامة تصويرية وليست كلمية، فإن فرص نجاح تسجيل هذا الحرف كعلامة يزداد، وهذا ما قضى به مجلس استئناف مكتب تنسيق السوق الداخلي الأوروبي⁽²⁾.

وبالنسبة للقانون الجزائري، فإنه بالرجوع للأمر رقم 03-06 المشار إليه سالفاً، فإن المادة 2 فقرة 1 عددت أشكال العلامات التجارية وجاء من بينها شكل "...و الأحرف..." دون توضيح ما إذا كان يقصد بذلك أكثر من حرف واحد أم أنه يجوز اتخاذ الحرف الواحد كعلامة، ويبقى هنا الدور الكبير للقضاء الجزائري للفصل في ذلك مع الأخذ بالاعتبار شرط تميز العلامة التجارية.

كما تعد الأرقام من أكثر أشكال العلامات التجارية استعمالاً في المجال الصناعي والتجاري لسهولة تمييزها للمنتجات من العطور أو السيارات أو السجائر، كاستخدام رقم: 501 كعلامة تجارية لتمييز نوع من العطور الرجالية.

(1)- محمود إبراهيم الوالي - حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - 1983 - ص 107.

(2)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 161.

وما قيل عن الحرف المنفرد يقال عن الرقم المنفرد من حيث امكانية اتخاذه كعلامة تجارية، فقد طرحت هذه المسألة على القضاء في المملكة الاردنية وقد قضت المحكمة بعدم امكانية اتخاذ الرقم المنفرد كعلامة تجارية من حيث المبدأ، وعقبت بضرورة توافر شروط معينة لامكانية ذلك، فجاء في قرارها: " لا يجوز تسجيل الرقم كعلامة تجارية إذا كان هذا الرقم يؤلف بمفرده العلامة التجارية، أما إذا كان هذا الرقم هو جزء من العلامة التجارية أو إن ابرز في شكل خاص فلا يوجد في القانون ما يمنع تسجيله." (1)

وهذا ما أقره المشرع الجزائري بموجب الأمر 06/03، ففي كل الأحوال يجب ألا تتعارض علامات الأحرف والأرقام مع أحكام المادة 7 من الأمر 06/03 أي أن لا تشكل حالة من حالات رفض تسجيل العلامة التجارية الموضوعية المذكورة في هذه المادة، بأن تكون مثلاً مجردة من صفة التمييز، أو غيرها من الحالات التي سيرد تفصيلها عند التطرق للشروط الموضوعية لنشوء الحق في العلامة التجارية الواردة في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الثاني من هذه الدراسة.

المطلب الثاني: العلامات التصويرية:

العلامات التجارية المكونة من عناصر تصويرية شائعة الاستعمال، ذلك أنها تتجاوز الحواجز اللغوية، كما أن حفظها أسهل من حفظ الكلمات والتعابير، وتتمثل العلامات التصويرية في الرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها كما جاء ذكرها في المادة 2 فقرة 01 من الأمر 03-06، وذلك ما سنفصله في الفروع التالية:

الفرع الأول: العلامات المشكلة من الرسوم:

يعرف الرسم على أنه تكوين فني يتضمن مناظر محددة، غالباً ما تكون من الطبيعة كرسماً: أسد وهو يزأر أو رسم نهر يجري، أو مشتقة من الخيال، كما يمكن أن يكون الرسم عبارة عن

(1)- مشار إليه في عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 162.

منظر عام للآثار كالأهرامات فيدخل في تكوين العلامة ومنه يصبح محميا باعتباره جزء من هته العلامة، شريطة أيضا أن تكون الرسوم مبتكرة ومتميزة لا شائعة الاستعمال⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه متى كان الرسم مملوكا لشخص آخر غير صاحب العلامة فيتعين الحصول على إذن منه لاستعماله كعلامة باعتبار أنه لصاحب الرسم حقوق مؤلف عليه.

الفرع الثاني: العلامات المشككة من الصور:

أجاز المشرع الجزائري في المادة 1/2 من الأمر 06/03 اعتماد الصور وما قاربها محلا لعلامات تجارية، ذلك أنه ذكرها من بين الأشكال التي يمكن أن تتخذها العلامة التجارية بنصه على أنه: " العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها...أو الصور..." وقد درج الكثير من المتعاملين على اعتماد صور الحيوانات كعلامات تجارية وهناك علاقة وثيقة بين العلامات الاسمية والعلامات الصورية المتعلقة بها، فإذا أخذت العلامة اسم فيل فذلك يمنع المنافس من استعمال صورة الفيل لنفس المنتوجات.

وقد تكون العلامة مكونة من صور الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة أو الغير بشرط الحصول مسبقا على موافقته على ذلك، وهنا يثار التساؤل حول استعمال صور الأشخاص التاريخيين، وهنا اختلف في جواز ذلك، فقد حكم القضاء المصري بأن استعمال صورة " كليوباترا" لتمييز منتجات معينة يكون مانعا للغير من استعمالها في تلك المنتجات، في حين رفض مكتب تسجيل براءات الاختراع والعلامات التجارية في بريطانيا تسجيل " وجه الاميرة ديانا" كعلامة تجارية بحجة أن وجه الأميرة ديانا ملك للعالم⁽²⁾.

(1)-صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 263 - 264.

(2)-صلاح زين الدين - المرجع السابق - ص 264.

الفرع الثالث: العلامات المكونة من أشكال السلع أو توضيبيها

من الجائز اعتبار الأشكال علامة تجارية ما دامت تستدعي انتباه جمهور المستهلكين، فيجوز مثلا اعتبار شكل قطع الشوكولاتة علامة إذا ما كان ذلك الشكل مبتكرا⁽¹⁾.

وغالبية دول العالم اليوم تقبل حماية شكل المنتج وغلافه كعلامة تجارية، إلا أنها جميعها وضعت بعضا من القيود التي تحد من منح هذه العناصر ثلاثية الأبعاد الحماية بوصفها علامة تجارية، فلا يقبل تسجيل الشكل الذي تفرضه طبيعة المنتج كعلامة تجارية، وهو الشكل الذي اعتاد الناس أن يأتي عليه المنتج عادة، كالشكل الدائري بالنسبة للكرة مثلا، ونفس الشيء بالنسبة للشكل الذي تفرضه وظيفة المنتج، وهو شكل المنتج إذا كان يعتبر ضروريا للحصول على نتيجة فنية أو تقنية معينة، فلا يمكن أن يشكل بالتالي علامة تجارية، ويسمى هذا المبدأ بالوظيفية، فإذا سمح بحماية الأشكال الوظيفية فسيقود هذا إلى الحد من حرية المنافسة، ومنع الآخرين من انتاج منتجات تؤدي الوظيفة التي تم حمايتها كعلامة تجارية⁽²⁾.

والمشرع الجزائري بدوره نص على هذا القيد في المادة السابعة الفقرة الثالثة التي جاء فيها: "يستثنى من التسجيل:

- الرموز التي تمثل شكل السلع أو غلافها إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها، "

والسبب وجيه وسديد لتقرير هذا الشرط، لأنه إذا ترك المجال مفتوحا لتسجيل هذه الاشكال كعلامات تجارية فهذا سيؤدي إلى احتكارها في يد تاجر واحد وحرمان الآخرين من انتاج سلع لا يمكن انتاجها إلا بذلك الشكل أو التغليف بسبب طبيعتها أو وظيفتها.

(1)- نفس المرجع- ص 266.

(2)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 170-171.

وإضافة لذلك فإن بعض القوانين تنص على عدم إمكانية تسجيل شكل المنتج كعلامة تجارية إذا كانت الغاية الوحيدة منه إعطاء المنتج قيمة أساسية جوهرية، كقانون الملكية الفكرية الفرنسي في المادة 711 منه⁽¹⁾، والذي ذكر بأنه تعتبر خالية من شرط التمييز الإشارات التي تتكون بشكل حصري من شكل المنتج الذي تفرضه طبيعة أو وظيفة المنتج أو الذي يعطي المنتج قيمة جوهرية وبالتالي فلا يمكن تسجيلها كعلامة تجارية.⁽²⁾

ويبدو أن التشريع الفرنسي كان أدق وأحرص من المشرع الجزائري على المحافظة على حرية المنافسة المشروعة من خلال استثناء هذه الحالة من إمكانية تسجيلها كعلامة تجارية إضافة لحالتي وظيفة وطبيعة السلع.

وهناك بعض التشريعات التي أدمجت بعض الشارات ضمن نطاق العلامة كشارات الهولوغرام الموجودة على بطاقات الإئتمان، فعند النظر إلى بطاقة الإئتمان نرى صورة صغيرة تتغير بتغير الزاوية التي تنظر منها إليها وهذه الصورة هي ما يعرف بعلامة الهولوغرام⁽³⁾.

الفرع الرابع: علامات الألوان

تنص المادة 2 من الأمر 06/03 أن " العلامات: كل الرموز... والألوان بمفردها أو مركبة..." ولا يقصد بالألوان في العلامة اللون في حد ذاته بل المقصود هو طريقة تنسيقها على نحو يخلق تمييزها، فالألوان تستعمل في كل صور وأشكال العلامات ولا يندرج في هذا المفهوم لون الصورة أو الاسم كونهما محميان كعلامة صورة أو رسم أو اسم، وإذا كانت السلعة لا تنتج إلا اعتماد على لون معين فلا يجوز احتكاره كعلامة.

(1)- L'article 1.711-2 c du code de la propriété intellectuelle: « sont dépourvus de caractère distinctif ... les signes constitués exclusivement par la forme imposée par la nature ou la fonction du produit ou conférant à se dernier sa valeur substantielle. »

(2)- A. chavanne , J.J Burst ,op – cit ,p 529.

(3)- عجة الجيلالي – أزمات حقوق الملكية الفكرية- دار الخلدونية للنشر والتوزيع – الجزائر – الطبعة 2012 – ص 273.

ومن قراءة المادة يتضح جليا أن المشرع الجزائري قد أجاز استعمال لون منفرد أو مركب مع غيره من الألوان، في حين أن الأمر 57/66 الملغى كان يجيز اتخاذ تركيبات الألوان أو ترتيباتها كعلامة تجارية، أي أنه بمفهوم المخالفة لم يجز اتخاذ اللون الواحد كعلامة تجارية⁽¹⁾.

وما يمكن استخلاصه بخصوص أشكال العلامة التجارية أن المشرع الجزائري قد أورد بنص المادة 2 بعض صور وأشكال العلامة التجارية وذلك على سبيل المثال لا الحصر منتهجا في ذلك نفس الحكم الذي أورده اتفاقية تريبس التي تضمنت هي الأخرى أمثلة فقط للشارات التي تصلح أن تكون محلا للحماية كعلامة تجارية، لذلك فإنه لا مانع من إضفاء الحماية على علامات أخرى طالما توافرت فيها الشروط الشكلية والموضوعية التي سنتطرق إليها فيما بعد.

كما تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية تريبس أجازت بصفة ضمنية تسجيل العلامات التجارية غير البصرية التي لا يمكن إدراكها بالبصر كالأصوات والروائح، من خلال نصها في المادة 15 منها على أنه يجوز للبلدان الأعضاء اشتراط أن تكون العلامات المراد تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر كشرط لتسجيلها.

في حين أن القانون الفرنسي للملكية الفكرية لسنة 1991 في المادة 711 منه أجاز ذلك صراحة ونص على أنه لكي يتم الاعتراف بالعلامات الصوتية يجب أن تكون قابلة للتمثيل بموجب خط كعبارات النوتة الموسيقية⁽²⁾، غير أن مواء القط أو زئير الأسد لا يمكن قبولهما بأي حال من الأحوال كعلامة⁽³⁾.

(1) - المادة 02 من الأمر 57/66 المتعلق بعلامات الصنع و العلامات التجارية – المرجع السابق.

(2) - L'article 1.711-1 du code de la propriété intellectuelle prévoit expressément que des signes sonores, tels que des sons ou des phrases musicales peuvent constituer des marques. Le dépôt de telles marques doit se faire conformément à l'article 1. 711-1 sous la forme d'une représentation graphique (éventuellement sur une portée musicale.) – voir A. chavanne , J.J Burst ,op – cit ,p 535.

(3) - نعيم مغيب – المرجع السابق – ص 52.

ولقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية السبّاقة في ذلك بتسجيل الصوت في شريط وتقديمه إلى مكتب التسجيل لحمايته، ونفس الأمر كان ساري بخصوص العلامات الخاصة بحاسة الشم حيث تم التوصل إلى تسجيل عطر الأزهار، وفي الحقيقة تبقى مسألة استخدام العلامات غير القابلة للإدراك بالبصر كعلامات تجارية مسألة شائكة نظرا للصعوبات الشديدة التي تواجهها مكاتب العلامات التجارية في قبول تسجيلها لذلك بقيت أغلبية العلامات التجارية تتكون من الكلمات والصور والألوان أو مزيج منها⁽¹⁾.

(1)- جلال وفاء محمد - المرجع السابق - ص 106

المبحث الثالث: أنواع العلامات التجارية

ورد في الأمر 06/ 03 عدة أنواع للعلامات: علامة تجارية، علامة صناعية، علامة خدمة، علامة جماعية وعلامة مشهورة، لكن توجد أنواع أخرى للعلامات التجارية أشار إليها الفقه والقضاء كالعلامة الاحتياطية أو الوقائية وغيرها، ويثار التساؤل هنا عن الفرق بين هذه الأنواع وهل توجد فائدة عملية من تقسيمها بهذا الشكل، وهو ما سنحاول الإجابة عنه في المطالب التالية، من خلال وضع معيار معين لتقسيم هذه الأنواع وتناولها بالشرح وفقا لما يلي:

المطلب الأول: أنواع العلامات التجارية حسب محلها:

سبقت الإشارة إلى أن العلامة التجارية هي كل إشارة أو دلالة ظاهرة مميزة يتخذها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة لتمييز صناعته أو بضاعته أو خدماته التي يصنعها أو يتاجر بها أو يقدمها الآخرون، وبالتالي فإن محل العلامة التجارية قد يكون السلعة أو المنتج أو الخدمة فهي تتنوع بتنوع النشاط الذي يمارسه الأشخاص، صناعيا، تجاريا أو خدماتيا، وذلك ما سنفصله في الفروع التالية.

الفرع الأول: العلامة الصناعية

هي العلامة التي يضعها الصانع أو المنتج على السلع التي يقوم بانتاجها أو صناعتها لتمييزها عن سلع مماثلة مثل علامة "مرسيدس" إشارة لمصنع صناعة السيارات، وقد تكون هذه العلامة ذات علاقة وثيقة بمادة أولية مكونة لها بالرغم من أن هذه الأخيرة قد يستخدمها منتج آخر. وفي هذه الحالة إذا كان لانتاج هذه المادة الأولية علامة خاصة بها، فيجب على مستخدمها في صناعة سلعة معينة أن يبقى على علامة المادة الأولية التي يطلق عليها العلامة المرافقة *Marque accompagnante*. ويثور الاشكال إذا كان المنتج النهائي لا يختلف عن المنتج الأولي، أو إذا كان المنتج النهائي رديئا بالنسبة للمنتج الأولي الذي يحمل العلامة، خاصة إذا كانت هذه العلامة

مشهورة، فيكون هناك خطر إساءة تقدير علامة المنتج الأولي، وهنا يمنح لصاحب هذه الأخيرة مشروعية الاحتجاج للإساءة لعلامته.⁽¹⁾

وبالرجوع إلى النصوص القانونية نجد أن المشرع الجزائري قد ذكر هذا النوع من العلامات صراحة في ظل الأمر 57/66 في العديد من موادها منها المادة الأولى التي اعتبرت بموجبها علامة المصنع علامة الزامية، إلا أنه في الأمر 06/03 لم يذكره صراحة بل اكتفى بالإشارة إليها ضمناً من خلال المادة 2 منه التي نصت على "... كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خاما كان أو مصنعا..."، وهذه العلامة تساعد على استقطاب المستهلكين لذلك نجدها أكثر شيوعاً في الأسواق الوطنية والدولية وهو ما يفسر أن المشرع الجزائري أبقى على إلزاميتها وإن المشرع بتقريره إلزامية وضع العلامة على كل سلعة أو خدمة أراد الإشراف على عملية المنافسة وتداول السلع والخدمات وفق الأسس القانونية والتحكم فيها بما يخدم مصلحة الدولة والمنتجين والمستهلكين.

الفرع الثاني: العلامات التجارية

غالبا ما تقتزن كما هو واضح من تسميتها بالتاجر الذي يستخدمها لتمييز البضائع التي يريد إعادة بيعها بعد شرائها وذلك بغض النظر عن مصدر شرائها (تاجر الجملة، المنتج) وعن نوعها (منتجات تجارية، زراعية، مواد أولية أو مصنعة...) فهي تختلف عن العلامة الصناعية بكون صاحبها لم يقم بصنع أو انتاج السلعة التي وضعت عليها العلامة التجارية، وإنما يضعها على السلع التي يشتريها لبيعها مثلاً بكونه مستورداً لسلعة ما، وتبرز أهمية ذلك في تعقب مصدر السلعة وتحديد المسؤول عن أي ضرر لحق بمستخدمها ناتج مثلاً عن سوء التخزين، كما أن هذه العلامة تعتبر وسيلة للمستهلك لتمييزها عن غيرها وللمداومة عليها والاطمئنان لها.

(1)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 43.

و في حقيقة الأمر أن التمييز بين العلامة الصناعية والعلامة التجارية لا تترتب عليه أية نتيجة قانونية باعتبار أن العلامتين تخضعان لنفس الأحكام والقواعد القانونية، بل أنه قد تتحد العلامتان في علامة واحدة عندما يكون منتج السلعة هو الذي يتولى أمر تصريفها، لذلك تستعمل العلامة التجارية للدلالة على النوعين معا⁽¹⁾.

وللمنتج المسوق لبضائعه التي صنعها اتخاذ أحد الخيارين:

- أن يتخذ علامة الصنع كعلامة تجارية.
- أن يجعل لكل من عملية الصنع وعملية الترويج علامة مستقلة وهو الغالب في الحياة التجارية حيث يفضل التجار أن يضعوا على مبيعاتهم علامة تجارية مميزة تخص التاجر البائع لا المنتج.

الفرع الثالث: علامة الخدمة

كشف التطور السريع في النشاط الاقتصادي عن نوع جديد من العلامات وهو علامة الخدمة، إذ أصبح قطاع الخدمات يشكل نسبة عالية في النشاط الاقتصادي، والدليل على ذلك أنه تم تخصيص إحدى عشر فئة من أصل خمس وأربعين فئة من جدول نيس الدولي لتصنيف السلع والخدمات لغايات تسجيل العلامات لأجل قطاع الخدمات⁽²⁾.

وعلى خلاف النوع الأول والثاني المتعلقان بالسلعة فإن هذا النوع من العلامات يخص الخدمة، ولقد عرفت المادة الثانية الفقرة الرابعة من الأمر 06/03 الخدمة كما يلي: "الخدمة هي كل أداء له قيمة اقتصادية..".

فعلمة الخدمة هي ما يشكل رمزا للخدمات فتوضع على الأشياء التي يستخدمها المشروع الاقتصادي ولا تكون على المنتجات، فهناك الخدمة الطبية، التعليمية، المالية، والفندقية وغيرها

(1)- أنطوان الناشف - المرجع السابق - ص: 132

(2)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 24.

الكثير، ومثال ذلك علامة "SHERATON" وهي علامة تميز خدمات فندقية تؤديها شركة عالمية، فتضع علامتها على واجهة الفندق وعلى كافة المواد المستعملة في تأدية الخدمة كملابس العاملين وأدوات المائدة⁽¹⁾، ومنه تمثل الخدمة -كشيء معنوي- المجهود المقدم من طرف شخص طبيعي أو معنوي لفائدة الأفراد، فتكون العلامة رمزا لهذه الخدمة تميزها عن باقي الخدمات، لذلك جعلها المشرع إلزامية على النحو الوارد في ظل الأمر 06/03 وتنقسم الخدمات إلى نوعين:

- خدمات تقدم للعملاء بالنسبة لسلعة مادية معينة كخدمة الصباغة على إنتاج مادي، وهنا تحمل علامتين علامة تجارية وهي علامة المنتج للسلعة وعلامة الخدمة.
- خدمات يقدمها الأفراد أو الشركات ليس لها علاقة بمنتجات مادية كخدمة البنوك، خدمة التأمين، حيث توضع العلامة في هذه الحالة على مطبوعاتها.

وجدير بالذكر أن المشرع الجزائري في ظل الأمر رقم 57/66 الملغى نص على إلزامية العلامة الصناعية دون العلامة التجارية وعلامة الخدمة، وعليه فإن التمييز في ظل هذا القانون بين هذه الأنواع الثلاثة كان له أثر قانوني هام، في حين أنه جعل كل هذه الأنواع إلزامية بموجب الأمر 06/03⁽²⁾. وهو حال معظم التشريعات التي تميز بين العلامات التجارية "LES MARQUES DE COMMERCE" والعلامات الصناعية "LES MARQUES DE FABRIQUE" وعلامات الخدمة "LES MARQUES DE SERVICE" التي يضعها الصانع أو المنتج أو مقدم الخدمة، دون أن يكون لهذا التمييز أية نتيجة قانونية، كما قد تتحد العلامات في علامة واحدة ويكون ذلك في حالة ما إذا كان منتج السلعة هو الذي يتولى أمر تصريفها كما يقدم في نفس الوقت خدمة معينة فتستعمل العلامة التجارية للدلالة على الأنواع الثلاثة معا. إلا أنه توجد أنواع أخرى من العلامات التجارية خصها القانون باحكام معينة، وهو ما سنتناوله في المطلب الموالي.

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 72-73.

(2)- المادة 03 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات والمادة 01 من الأمر 57/66 - المرجع السابق.

المطلب الثاني: أنواع العلامات التجارية المتمتعة بأحكام خاصة

يقصد بها كل من العلامة الجماعية والعلامة المشهورة، اللذان خصهما الأمر 06/03 المذكور آنفاً، بأحكام خاصة بهما، نظراً للخصوصية التي تتمتعان بها مقارنة بالعلامات الفردية والعلامات العادية، وبالتالي لا يكون هذا التقسيم فقهيًا فقط، وإنما تتصرف آثاره للجانب القانوني والتطبيقي، وذلك ما سنفصله في الفروع التالية.

الفرع الأول: العلامة الجماعية

حظيت العلامة الجماعية بسن أحكام خاصة بها في ظل الأمر 57/66 الملغى أين جاءت تحت عنوان مستقل في المواد 8 إلى 12، وكذلك الشأن بالنسبة للأمر 03-06 الساري المفعول الملغى للأمر المذكور أعلاه، وأورد تعريفاً لها في الفقرة الثانية من المادة الثانية منه حيث نصت على أن " العلامة الجماعية: كل علامة تستعمل لإثبات المصدر والمكونات والإنتاج أو كل ميزة مشتركة لسلع أو خدمات مؤسسات مختلفة، عندما تستعمل هذه المؤسسات العلامة تحت رقابة مالكيها "، وبذلك تكون العلامة جماعية كلما استعملت من طرف مؤسسة أو عدة مؤسسات باعتبارها شخص معنوي سواء كانت تخضع للقانون العام أو الخاص حسب المادة 22 من هذا الأمر، إلا أن المشرع الجزائري أفرد باباً كاملاً وهو الباب السادس منه للأحكام الخاصة بالعلامات الجماعية بتحديد هذه الأحكام المتعلقة بملكيتها واستعمالها وانتقالها ورهنها والتفويض الجبري لها وكذا لإلغائها.

ويعود ذلك لأهميتها وخصوصيتها، ويبدو من الوهلة الأولى أن تعريفها مقترن بتسميتها بارتباطها بالجماعة التي تكون في صورة هيئة أو جماعة مكونة وفقاً للقانون يربط أعضائها مصالح وأعمال مشتركة، فيكون لهم أن يضعوا على منتجاتهم أو على الخدمات التي يقدمونها علامة جماعية، فالهيئة المالكة لهذه الأخيرة تعمل على مراقبة صفات المنتجات أو مستوى الخدمات التي تحمل هذه العلامة، بمعنى أن وجود هذا النوع من العلامة هو دليل على توفر الصفات اللازمة للمنتجات والخدمات.

والهدف من العلامات الجماعية هو إظهار أن البضائع التي وضعت عليها قد جرى فحصها ومراقبتها من قبل الجهة الاقتصادية المالكة، وبالتالي فإن دورها رقابي كونها تدل على مواصفات وبيانات المنتجات من حيث النوعية، الجودة، المصدر، وطريقة الصنع⁽¹⁾.

ويشار هنا إلى أن استخدام العلامة الجماعية لا يترتب عليه حرمان كل شركة على حدى من استخدام علامتها الفردية⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه يوجد اختلاف حول ما إذا كانت علامة الرقابة أو علامة التصديق أو علامة المطابقة علامة جماعية، فهناك من يرى أن هذه الأخيرة لها عدة صور منها: علامة الروابط التجارية التي تدل على العلاقة بين إنتاج تجاري وأعضاء رابطة معينة من أجل تمييزه عن انتاج غيرها من الروابط، والعلامة التعاونية التي ترمز لجهة تعاونية غير تجارية، والصورة الثالثة هي علامة الشهادة أو الرقابة أو التصديق، باعتبارها العلامة التي تدل على مواصفات وبيانات البضائع والمنتجات سواء من حيث الجودة، النوعية، المصدر أو طريقة الصنع⁽³⁾.

في حين يرى البعض أن العلامة الجماعية تختلف عن علامة المطابقة أو التصديق أو الرقابة، لأن هذه الأخيرة تعني أن السلع التي تميزها تتوفر على المعايير والمقاييس التقنية المحددة في قانون التقييس، وقد نظمها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 04/04 المتعلق بالتقييس⁽⁴⁾ وذلك بموجب المادة 02 منه التي عرفت علامة المطابقة بأنها الوسيلة التي يعترف بواسطتها بأن منتوجا ما يطابق المواصفات أو اللوائح الفنية للتقييس، والدليل على ذلك أن استعمال علامة المطابقة أو التصديق حق لأي شركة تستوفي الشروط المطلوبة وبمفهوم المخالفة لا يتمتع المستعمل لعلامة

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 74.

(2)-عجة الجيلالي - المرجع السابق - ص 276.

(3)-صلاح زين الدين - المرجع السابق - ص 74-76.

(4)- القانون رقم 04/04 المؤرخ في 23/06/2004 المتعلق بالتقييس - المنشور في الجريدة الرسمية عدد 41 - ص 14.

المطابقة بحق ملكية عليها، كما لا يجوز له منع الغير من استعمالها، وهذا هو الفرق الجوهرى بينها وبين العلامات التجارية والصناعية⁽¹⁾.

إلا أن المادة 20 من القانون 04/04 اعتبرت علامات المطابقة للوائح الفنية والمواصفات الوطنية علامات جماعية، وفي ظل هذه المادة يرى جانب آخر أن علامات المطابقة هي علامات جماعية ذات طابع خاص لأنها تخضع لأحكام خاصة تضمنها القانون 04/04 السالف الذكر، فملكيتها ترجع للجهاز المكلف بالتقييس الذي يجوز له أن يأذن باستعمال علامة المطابقة إذا توافرت الشروط المحددة قانوناً، وهذا الجهاز هو المعهد الجزائري للتقييس وهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تحت وصاية وزير الصناعة الذي يعهد له اعتماد علامات المطابقة للمواصفات الجزائرية، وبالتالي يعتبر هو صاحب علامات المطابقة، وبالتبعية لذلك يلتزم بتسجيلها لدى الهيئة المختصة بالعلامات وهو المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، كما يجوز أن تكون علامة المطابقة موضوع إيداع دولي لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية، كما تجدر الإشارة أنه يجب بصفة إجبارية أن تكون علامة المطابقة منفصلة عن علامة السلعة ومتميزة عنها⁽²⁾.

وهذا الرأي الأخير هو الأصح والأكثر منطقية، لأنه يجمع بين ما نصت عليه المادة 20 من القانون 04/04 السالفة الذكر، وبين الأحكام التي نص عليها الأمر رقم 06/03 المتعلقة بالعلامة الجماعية ولا يتناقض مع أي منها.

الفرع الثاني: العلامة المشهورة

تعددت التعاريف الفقهية للعلامة المشهورة، فعرفها البعض بأنها "العلامة التي تتمتع بسمعة طيبة سواء أكانت أجنبية أم محلية"، كما عرفها د عبد الرحمان السيد قرمان بأنها " العلامة

(1)- عجة الجيلالي - المرجع السابق - ص 276.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 205 - 208.

المعروفة لقطاع واسع من الجمهور وتتمتع بمكانة مرموقة وسمعة طيبة"، أما محكمة استئناف باريس فقد عرفت في حكمها الصادر في 17 يناير 1997 بأنها " العلامة المعروفة لدى عدد كبير من الجمهور وتتمتع بسلطة جذب لهذا الجمهور، مستقلة عن المنتجات والخدمات التي تمثلها وتكون لها أهمية كبيرة لدى المستهلكين"، كما عرفت أيضا بأنها " العلامة التجارية ذات الشهرة العالمية التي تجاوزت شهرتها البلد الأصلي الذي سجلت فيه، والتي فيها مؤسسة تجارية أو صناعية، واكتسبت الشهرة في القطاع الواسع من جمهور المتعاملين مع العلامة في البلد المراد حمايتها فيه"⁽¹⁾.

بعكس العلامة الجماعية، لم يخص المشرع الجزائري في الأمر 06/03 العلامة المشهورة بمواد خاصة بها، ولكن أقر لها أحكام خاصة ضمن مواد متفرقة، فجاء في المادة السابعة الفقرة الثامنة أنه " تستثنى من التسجيل الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو اسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما..."، ويتبين من هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يشترط الشهرة العالمية للعلامة وإنما اكتفى بكونها مشهورة في الجزائر، وبالتالي فإن التعريف الفقهي الأخير المذكور أعلاه لا يتطابق مع اتجاه المشرع الجزائري، وقد منح هذا الأخير الحماية القانونية للعلامة المشهورة حتى وإن لم تكن مسجلة، فيكفي أن تكون العلامة مشهورة في الجزائر وأن تستعمل على سلع مماثلة أو مشابهة لتحظى بالحماية، وهو حكم خاص بالعلامة المشهورة وحدها، لأنه بالنسبة للعلامات العادية يشترط تسجيل العلامة لتنتمتع بالحماية القانونية وهو ما سيتم تفصيله فيما بعد.

كما جاء في المادة التاسعة الفقرة الأخيرة من الأمر المذكور أعلاه، أن لصاحب علامة ذات شهرة في الجزائر حق منع الغير من استعمال علامته دون رضاه وفقا للشروط المذكورة في الفقرة الثامنة من المادة السابعة المذكورة أعلاه.

(1)- طالب بؤايم سليمان - العلامة التجارية المشهورة - منشورات زين الحقوقية والأدبية - الطبعة الأولى 2013 - ص 38-41.

والعلامة المشهورة ليست في الأصل سوى علامة عادية، ثم أخذت تنتشر في الأسواق بصورة أضحت معها معروفة لمعظم المهتمين في عالم الانتاج أو التجارة أو الخدمات، ومرتبطة بمنتجات أو بضائع أو خدمات ذات جودة مميزة من مصدر محدد ومعلوم⁽¹⁾.

ومن أمثلة العلامات المشهورة علامة كوكا كولا للمشروبات وعلامة سوني، ولتحديد شهرة العلامة يأخذ الفقه بثلاثة معايير وهي كالآتي⁽²⁾:

1- معيار جغرافي أي الحيز المكاني الذي تنتشر فيه العلامة فكلما كان عابرا للحدود كلما كنا أمام علامة مشهورة.

2- معيار زمني ونقصد به مدة الاستعمال فكلما كانت المدة أطول، كلما كنا امام علامة مشهورة.

3- معيار مادي ونعني به انتشار العلامة بين الجمهور وبين المتسعملين.

كما توجد عوامل أخرى، كدرجة الصفة الفارقة (المميّزة) التي تتمتع بها العلامة، ودرجة الثقة التي اكتسبتها العلامة، ودرجة الجودة التي تتمتع بها البضائع التي تحمل العلامة، ودرجة الدعاية والإعلان للعلامة وغير ذلك⁽³⁾.

وقد ذهب البعض إلى أن شهرة العلامة تتناسب طرديا مع منفعتها - أهميتها - الاقتصادية، فيما يضيف البعض معيار عدد التسجيلات، كما يرى البعض أن العلامة تكون مشهورة إذا ما اعتبرت السلطة المختصة في بلد الاعتداء كذلك، على أساس أنها الأكثر علما بالعلامات التجارية المسجلة خارج البلاد، وهناك من يرى بأن شهرة العلامة تتأثر ببلد المنشأ وبتراثه الوطني

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 79.

(2)-عجة الجيلالي - المرجع السابق - ص 277.

(3)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 79.

مثل علامتي gucci – chanel تعتبران علامات عالمية الانتشار خارج بلدانها لأنها تحمل في مضمونها اناقة الفرنسيين والإيطاليين وأسلوب حياتهم الاجتماعية⁽¹⁾.

المطلب الثالث: أنواع العلامات التجارية حسب غايتها

الأصل أن تستخدم العلامات التجارية بغاية تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات موجودة فعلا بالأسواق عن غيرها من البضائع أو المنتجات أو الخدمات، إلا أن هناك علامات تجارية أخرى يقوم صاحبها بتسجيلها بغاية الوقاية أو منع الآخرين من تسجيلها فيما بعد لحسابهم، وذلك لكونها مقارنة لعلامته التجارية التي يستغلها فعلا أو لأسباب أخرى، وذلك ما سنفصله في الفروع التالية:

الفرع الأول: العلامات المانعة:

هي العلامات التي تهدف إلى منع الغير من استعمالها أو تسجيلها مستقبلا، دون أن يكون لدى مالكة نية استعمالها، كأن يكون شخص صاحب علامة تجارية مسجلة ومستعملة ويقوم بتسجيل علامات أخرى قريبة إلى علامته المستعملة خوفا من أن يقوم شخص آخر بتسجيلها فتختلط لدى المستهلك مع العلامة المستعملة وتكون منافسة لها⁽²⁾.

وقد لقي تسجيل العلامات المانعة تأييدا من القضاء في بعض الدول، كألمانيا والأرجنتين، فقد حكم القضاء في الأرجنتين -على سبيل المثال- لصالح مالك علامة تجارية نموذجها صورة "قرد" لتمييز الملابس الداخلية، عندما منع الغير من استعمال هذه العلامة مقرونة مع كلمة El Mono لتمييز أصبغة طلاء "دهانات"⁽³⁾.

وهو الاتجاه الذي لا يسلكه القضاء الجزائري، لأن المشرع الجزائري الزم صاحب العلامة المسجلة بأن يقوم باستعمالها⁽⁴⁾، وإذا ما استمر عدم الاستعمال لمدة 3 سنوات فإن هذه العلامة

(1)- طالب بؤايم سليمان - المرجع السابق - ص 58-60.

(2)- عبد الله حسين الخشروم - المرجع السابق - ص 138.

(3)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 78.

(4)- أنظر المادة 11 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات.

تكون محلاً للإلغاء⁽¹⁾، وبالتالي فإنه لا يمكن تصور حماية علامة تم تسجيلها فقط بغرض منع الغير من استعمالها، دون أن يقوم صاحبها باستعمالها فعلاً، لأن ذلك يتناقض والغرض الذي قصده المشرع الجزائري من فرض استعمال العلامة التجارية وهو منع احتكارها دون استعمالها فعلاً.

الفرع الثاني: العلامات الدفاعية

هي العلامات التي تهدف إلى حماية علامة تجارية ضعيفة بحيث تكون مرتبطة بعلامة مستغلة بالفعل، مما يجعل عملية التقليد أو المنافسة غير المشروعة صعبة⁽²⁾.

أي أن مسجل العلامة الدفاعية يملك من قبل علامة تجارية مستغلة، إلا أنه يهدف بتسجيل العلامة الدفاعية لسد الباب أمام المقلدين والمنافسين غير الشرعيين.

الفرع الثالث: العلامات الوقائية أو الاحتياطية

يقصد بالعلامة الوقائية أو الاحتياطية العلامة التي يتم تسجيلها من شخص لغاية استعمالها في المآل، أي في وقت مستقبلي وفقاً لتطور تجارته وانتشارها، فقد يسجل شخص علامة تجارية في دولة معينة ويستعملها فيها، دون أن يقوم بتسجيلها أو استعمالها في دول أخرى، ثم تحقق تلك العلامة التجارية - في الواقع العملي - سمعة تجارية أو شهرة على مستوى العالم، وبالتالي تصبح البضائع التي تحمل تلك العلامة مشهورة هي الأخرى، فيقوم غيره بتسجيل أو استعمال تلك العلامة في دولة غير مسجلة أو مستعملة فيها تلك العلامة، فإن استعمال هذا النوع من العلامات من قبل الغير قد يوحي بوجود صلة تجارية بين بضائع هذا الأخير وبين بضائع مالك العلامة التي أصبحت مشهورة في تلك الدولة⁽³⁾.

(1)- أنظر المادة 21 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

(2)- عبد الله حسين الخشروم - المرجع السابق - ص 138.

(3)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 78.

والهدف من العلامات الاحتياطية هو هدف وقائي لحماية السلع والخدمات والمنتجات التي لم تطرح بعد في الأسواق، حيث يمكن لصاحب العلامة التجارية المسجلة تسجيل علامات تجارية أخرى قريبة الشبه لاستعمالها لمنتجات وخدمات وسلع أخرى ذات صفات جديدة⁽¹⁾.

وهكذا فإن العلامة التجارية الاحتياطية يمكن أن تسجل لأي بضائع حتى لو لم تستعمل بالفعل ولا يفترض أن تستعمل لتلك البضائع من قبل صاحب تلك العلامة مستقبلاً، ولذلك فإن التسجيل الوقائي للعلامات يحول دون طلب شطب العلامة من السجل استناداً إلى مبدأ عدم الاستعمال، وفي هذا الصدد نجح مالك العلامة التجارية المشهورة KODAK لآلات التصوير في وقف ومنع استعمال كلمة Kodak على الدراجات من قبل الغير، كما نجح مالك العلامة التجارية المشهورة BATA للأحذية في وقف ومنع استعمال كلمة BATA وأي علامة مشتقة منها على المفروشات من قبل الغير⁽²⁾.

ويتضح من خلال ما سبق تفصيله أعلاه، أن كل من العلامة المانعة والعلامة الدفاعية والعلامة الاحتياطية أو الوقائية تبقى ممارسة الحق المخول عن تسجيلها رهن شرط استعمالها الجدي خلال مدة ثلاث سنوات من تسجيلها، كما جاء في المادة الحادية عشر (11) من الأمر 06/03 التي تنص على: "إن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة مرتبط بالاستعمال الجدي للعلامة على السلع أو توضيها أو على صلة مع الخدمات المعرفة بالعلامة، يترتب على عدم استعمال العلامة إبطالها ما عدا في الحالات الآتية:

1- إذا لم يستغرق عدم الاستعمال أكثر من ثلاث (3) سنوات دون انقطاع

2- إذا لم يقيم مالك العلامة قبل انتهاء هذا الأجل بتقديم الحجة بأن ظروفًا عسيرة حالت دون استعمالها، ففي هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين على الأكثر."

(1)- عبد الله حسين الخرشوم -المرجع السابق - ص 137

(2)- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 78-79.

وحسنا ما فعل المشرع الجزائري، ذلك أن تسجيل العلامة دون استعمالها من شأنه أن يؤدي لإحتكار العلامات ومنع الآخرين من استعمالها فعلا. وبالنتيجة لذلك فإن العلامة الاحتياطية والدفاعية جائزة ضمنا في القانون الجزائري، في حين أن العلامة المانعة غير جائزة لأن الغاية منها هو منع الغير من استعمالها أو تسجيلها دون أن يكون لصاحبها نية استعمالها في المستقبل.

خلاصة الفصل الأول

تحظى العلامة التجارية بأهمية كبيرة لا تقتصر فقط على المجال الاقتصادي والتجاري باعتبارها عاملاً أساسياً في جذب العملاء والزبائن، وإنما تتجاوز ذلك للمجال الصحي لكونها ضماناً لسلامة وجودة المنتجات والسلع والخدمات، كما أنها تؤدي العديد من الوظائف أهمها تحديد مصدر المنتجات والبضائع والخدمات، وتشكل رمزاً للثقة بها، ووسيلة للإعلان عنها، وتسهل عملية شرائها، ناهيك عن وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة التي تشكل في نفس الوقت ضماناً لحماية جمهور المستهلكين. وهي بذلك تختلف عن باقي المصطلحات المشابهة لها المستخدمة في نفس المجال خاصة منها تسميات المنشأ، براءة الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، الإسم التجاري، العنوان التجاري وأسماء المواقع.

ويمكن للعلامة التجارية أن تتخذ شكل اسم عائلي، تسمية جغرافية، حروف أو أرقام أو ألوان، رسوم أو صور، شكل من أشكال السلع أو توضيبيها، أو حتى تسمية مبتكرة، وذلك لتكون علامة صناعية، تجارية أو علامة خدمة، وسواء كانت العلامة التجارية فردية أو جماعية، مشهورة أولاً، فإنها في جميع الحالات تتخذ بغرض تمييز المنتجات، السلع أو الخدمات التي يقدمها التجار، الصانع أو مقدم الخدمة عن ما يقدمه غيره من منتجات أو سلع أو خدمات.

الفصل الثاني:

دور القضاء في تفعيل النظام القانوني

للعلامة التجارية

تتشترك المفاهيم العامة المتعلقة بالعلامات التجارية بين مختلف التشريعات، إلا أن كل من هذه الأخيرة يضع نظاما خاصا بها يحكم مختلف الجوانب القانونية للعلامة التجارية، بما فيها كيفية نشوء الحق فيها والآثار المترتبة عن ذلك وحالات انقضاءه وغيرها من الجوانب الأخرى.

ومن المسلم به انه لا يكفي وجود نظام قانوني يحكم وينظم الحقوق بصفة عامة، والحق في العلامة التجارية بصفة خاصة، بل يجب تفعيله على أرض الواقع ليؤدي الغاية المرجوة منه، وبالتالي فإن دور القضاء لا يقتصر فقط على دوره الأصيل في التصدي للإعتداءات الواقعة على الحقوق، بل له دور أصيل آخر يتمثل في ضمان تفعيل النظام القانوني الذي يحكمها، لذلك سنتطرق أولا للنظام القانوني للعلامة التجارية في مبحث أول، ثم نبين دور القضاء في إبطال تسجيل العلامة التجارية في المبحث الثاني، ثم دوره في إلغاء تسجيل العلامة التجارية في المبحث الثالث، باعتبار كل من ابطال والغاء تسجيل العلامة التجارية وسائل لتفعيل النظام القانوني لها.

المبحث الأول:

النظام القانوني للعلامة التجارية

يسعى النظام القانوني لأي حق إلى تبيان أساس منح هذا الحق، وما يترتب عليه من التزامات وواجبات على عاتق صاحبه، كما يبين كيفية سقوطه أو انقضائه، وآليات تفعيله على أرض الواقع، وفيما يخص العلامات التجارية فقد اختلفت التشريعات في أساس نشوء الحق فيها، فهناك من اشترط تسجيلها ثم استعمالها، وهناك من أجاز استعمالها دون تسجيلها، لذلك سنوضح في المطلب الأول شروط نشوء الحق في العلامة التجارية، ثم نتطرق في مطلب ثان للآثار القانونية المترتبة عن ذلك.

المطلب الأول:

شروط نشوء الحق في العلامة التجارية

إن العلامة التجارية أيا كان نوعها وأيا كان الشكل الذي تتخذه لا ترتب آثارها ولا تحظى بالحماية القانونية إلا إذا استوفت عدة شروط منها الموضوعية التي تخص العلامة في حد ذاتها، ومنها الشكلية التي تخص الإجراءات والشكليات التي يجب تتبعها لتسجيل هذه العلامة، وكل هذه الشروط حددها الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، والتي سنتناولها بالتفصيل، أين نشرح في الفرع الأول الشروط الموضوعية، في حين نبين الشروط شكلية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

لا يكفي أن تتخذ العلامة شكلا معينا بل يجب أيضا أن تتوفر على شروط موضوعية خاصة نوردتها فيما يلي:

أولاً- أن تكون العلامة مميزة:

والتمييز هو أساس الحماية، والحكمة من استلزامه هو تحقيق الغاية الأساسية من العلامة التجارية بتمييز المنتجات والسلع والخدمات، والصفة المميزة لا تعني بها صفة الإبداع بل يقصد بها التمييز بمفهومه البسيط، الذي يمنع من الوقوع في الغلط والالتباس⁽¹⁾.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة السابعة الفقرة الثانية من الأمر 06/03 التي جاءت بالنص على أنه "تستثنى من التسجيل:

الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 2 (الفقرة الأولى)

الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز ...".

وبالرجوع للمادة 2 الفقرة 1 نجدها في تعريفها للعلامة التجارية تنص على أنه: " يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي:

العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والحروف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيحيها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره،...".

وبالتالي فإن العلامات الخالية من صفة التمييز هي في حقيقة الأمر رموز خارجة عن المفهوم الوارد في المادة 2 الفقرة 1 لأن هذه الفقرة اشترطت صفة التمييز لاعتبار الرمز علامة وهذا ما يستشف من عبارة: "... التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره..." وبالتالي فإن المشرع وقع في تكرار شرط الصفة المميزة للعلامة التجارية بطريقة ضمنية.

(1)- نعيم مغيب- المرجع السابق - ص 40

وتبعاً لذلك فلا تعد علامة قابلة للحماية العلامة العادية التي تتكون من شكل شائع كصورة رأس امرأة في منتج صبغة الشعر، كما لا تتمتع بالحماية العلامات التي تتكون من إشارات أو بيانات تستعمل في التجارة للدلالة على صفة المنتجات أو الغرض منها أو مصدرها، حيث قضى في مصر أن كلمة " نباتين " لتمييز نوع من السمن النباتي غير صالحة لأن تكون علامة مستقلة قائمة بذاتها لأنها لا تعدو أن تكون وصفاً لمنتجات معينة لأنها مشتقة من النبات، كما لا تصلح علامات التسميات التي تدل على مصدر المنتجات فحسب، كما في " البن اليمني " و " الجبن الهولندي " ⁽¹⁾.

وهذا ما يسمى بالعلامات النوعية " Les marques generiques " أي المكونة من سمة من السمات التي يتطلبها بصورة طبيعية المنتج -أو الخدمة- المراد تمييزه، ويكفي لكي تكون التسمية نوعية أن يكون المصطلح مفهوماً من قبل فئة الجمهور الموجه له المنتج حتى لو كان مصطلحاً أجنبياً بالنسبة لهذه الفئة، كما يضاف لذلك كافة العلامات الوصفية " Les marques descriptives " أي المكونة من التسميات التي يمكن استعمالها لبيان مميزات المنتج أو الخدمة كالكمية، القيمة، أو كذلك التسميات المكونة أساساً من شكل السلع أو غلافها الذي تفرضه طبيعة المنتج أو وظيفته، وذلك لأن من شأنها أن تؤدي إلى خداع المستهلك فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع والخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها ⁽²⁾.

وهذا ما نصت عليه المادة السابعة في فقرتها الثالثة من الأمر 06/03 التي نصت على أنه: " تستثنى من التسجيل: ...

الرموز التي تمثل شكل السلع أو غلافها إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها، ... " .

(1)- مشار إليه في مصطفى كمال طه- المرجع السابق - ص 670.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 219-220.

فالرمز الذي يتكون من شكل سلعة ما أو غلافها، ويستحيل انتاج هذه السلعة إلا وفقا لهذا الشكل أو لهذا الغلاف بحكم طبيعتها أو وظيفتها أو طريقة تغليفها، فإنه لا يجوز تسجيله كعلامة تجارية لأنه في حقيقة الأمر رمز خالي من أي صفة للتمييز، لأن كل السلع يجب انتاجها في ذلك الشكل أو وفقا لذلك الغلاف، كما أن تسجيله كعلامة تجارية يؤدي لإحتكار هذا الشكل أو هذا الغلاف، وهو ما من شأنه تقييد حرية المنافسة.

ثانيا- الجدة

يجب أن تكون العلامة التجارية جديدة أي أن لا تعتدي على حق سابق عائد لجهة أخرى بغض النظر عن طبيعة هذا الحق فقد يكون هذا الحق الأسبق علامة تجارية، أو حقا من حقوق الملكية الفكرية الأخرى، كما قد يكون اسم شخص أو لقب عائلة، ففي كل هذه الأحوال لا يجوز تسجيل تلك العلامة، والجدة هنا ليست مطلقة أي ليست هي الجدة في خلق وابتكار العلامة، وإنما هي الجدة في تسجيل العلامة وتطبيقها على المنتجات أو الخدمات فهي جدة نسبية تتحدد من نواح ثلاث وهي⁽¹⁾:

من ناحية نوع المنتجات أو الخدمات:

يشترط أن لا تكون العلامة قد سبق استعمالها للدلالة على منتجات مماثلة أو شبيهة لها، أو حتى من صنفها، غير أن استخدام علامة لتمييز منتجات معينة -مثلا رسم الغزال بالنسبة لمنتجات الجلود- لا يمنع الغير من استخدامها لتمييز منتجات أخرى - مثلا حلويات- متى كانت مختلفة عنها لأنه لا ينشأ عن هذا الاستعمال أي خلط أو التباس في ذهن الجمهور. إلا أن العلامة المشهورة تأخذ حكما خاصا في هذا الشرط حيث نصت المادة السابعة الفقرة الثامنة على أنه تستثنى من الحماية الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر والتي تم استخدامها على سلع أو خدمات غير مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل

(1)- عدنان غسان برانبو -المرجع السابق - ص 119-121.

العلامة من أجلها بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع وخدمات مطابقة يدل على صلة بين هذه السلع والخدمات ومالك العلامة المسجلة، وأن يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة.

من ناحية المكان:

من الضروري ألا تكون العلامة قد سبق استعمالها في نفس الإقليم، فالجدة تقدر بالنظر إلى إقليم الدولة بأكملها، وليس بالنظر إلى مكان إنتاجها، لأن تصريف المنتجات لا يقتصر على مكان إنتاجها بل يشمل إقليم الدولة بأسره، والعلامة المسجلة ببلد ما لا تحول دون استخدامها في بلد آخر إلا إذا كانت هذه العلامة مسجلة بهذا الأخير، أو في حالة وجود اتفاقية دولية تقضي بغير ذلك وتقرر اتفاقية باريس في هذا الصدد حماية العلامات التجارية لرعايا كل دولة من دول الإتحاد وفي سائر الدول المنظمة إليه وفقا لمبدأ الأسبقية.

من ناحية الزمان:

تكون العلامة جديدة إذا لم يكن هناك من يستعملها على منتجات مماثلة أو مشابهة في الوقت الحالي ولو كان هناك من يستعملها سابقا في زمن ماض، فالعلامة وإن استعملت من شخص آخر حتى ولو على نفس المنتج تعد جديدة وتتمتع بالحماية متى ما تم ابطال العلامة المسجلة سابقا أو إلغاؤها.

وقد بينت واحدة من المحاكم اللبنانية مفهوم شرط الجدة في العلامة التجارية بأنه " وحيث أن شرط الجدة يتحدد في ماركة معينة بأن تكون الماركة مختلفة عن الماركات المعروفة والشائعة من الصنف ذاته، وإن قاعدة جدة الماركة تبنى على اختلاف صفاتها من حيث اللفظ والسمع والكتابة عن صفات الماركات الشائعة، وحيث أن الشيوخ أو عدم الجدة لا يقوم إلا إذا كانت الماركة الجديدة مشابهة لسواها ومنقولة عن ماركات معروفة، وحيث يقتضي التنويه بأن الجدة تستنتج لدى

اختلاف صفات علامتين ولو بناحية واحدة محدودة وليس ضروريا أن يكون الاختلاف تاما، علما بأن المقصود في هذا المجال هو الصفات الجوهرية⁽¹⁾.

وفي حالة إن وجد اللبس بين علامة تجارية ومؤشر جغرافي فقد بينت الفقرة السابعة من المادة 7 من الأمر 06/03 أن الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة تستثنى من التسجيل، فإن تم تسجيل هذه الرموز كعلامة دون حق بحيث يعرقل استعمال البيان الجغرافي من الغير الذين لهم حق استعماله، كانت هناك إمكانية لطلب إبطالها أو إلغائها.

ولا يقتصر شرط الجدة على العلامة السابقة الإيداع، وإنما يمنع استعمال سمة كعلامة في حالة وجود اسم تجاري أو شعار سابق الإيداع، ويكونان معروفين على كافة التراب الوطني واستعمالهما يشكل احتمالا لخلق خلط بينهما وبين العلامة⁽²⁾.

ثالثا- مشروعية العلامة

يقصد بذلك عدم مخالفة العلامة للقانون، أي أن لا يكون استخدامها كعلامة تجارية ممنوعا بنص قانوني⁽³⁾. ويتمثل هذا الأخير في التشريع الجزائري في نص المادة السابعة من الأمر 06/03 ووفقا له تتوقف مشروعية العلامة على الشروط التالية:

1- أن تكون غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة:

يجب أن لا تكون العلامة منافية للآداب العامة أو النظام العام بألا تتضمن تسميات أو صور فاضحة، ولقد نصت المادة السابعة الفقرة الرابعة من الأمر 06/03 على أنه " يستثنى من التسجيل الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون

(1)- مشار إليه في عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 122.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 221.

(3)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 124.

الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها " وهذا أمر بديهي لأن للمجتمع حرمة ولا يجوز التعرض له باستعمال كلمات جارحة أو شعارات تمس الأخلاق، وفي نفس السياق اعتبرت المادة 6 من اتحاد باريس أن " .. العلامة تعد غير صحيحة إذا كانت مخالفة للأخلاق السليمة والنظام العام...".

ومفهوم النظام العام والآداب العامة هو مفهوم نسبي ويختلف من دولة لأخرى ومن مجتمع لآخر، بل حتى أنه يختلف في المجتمع الواحد من حقبة زمنية لأخرى، وإذا كان لا يوجد تعريف محدد متفق عليه بالنسبة للنظام العام إلا أنه يمكننا اعتبار جميع الأعمال التي يكون لها أثر سلبي على المجتمع ككل وعلى سلامة أمنه ونظامه مخالفا للنظام العام، أما الأعمال المخالفة للآداب العامة فهي تلك الأعمال التي يعتبرها المجتمع غير أخلاقية⁽¹⁾.

وتبعا لذلك فإن التاجر أو مقدم الخدمة الأجنبي يمكن أن يصطدم برفض تسجيل علامته التجارية في الجزائر حتى وإن كان قانون الدولة التي ينتمي إليها يجيز تسجيلها كعلامة، بل حتى وإن سبق وأن سجلها في بلده الصلي كون ذلك يصطدم بقواعد النظام العام بالجزائر، وهو ما أشارت إليه المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها التي تنص على أنه: " تخضع التسجيلات الدولية للعلامات الممتدة حمايتها للجزائر، في إطار الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الجزائر إلى الفحص التلقائي بهدف التحقق من انها غير مستثناة من التسجيل بسبب أو عدة أسباب الرفض المذكورة في المادة 7 من المر 06/03 المتعلق بالعلامات."

2- أن تكون غير محظورة:

أي عدم استعمال الوسائط الوطنية والأجنبية أو الرموز الثورية أو الدمغات الرسمية في العلامات التجارية، ولقد نصت على ذلك المادة السابعة الفقرة الخامسة من الأمر 06/03 بحيث

(1) - عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 124.

يستثنى من التسجيل " الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو أعلام أو شعارات أخرى أو اسم مختصر أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم للرقابة والضمان من طرف دولة أو منظمة مشتركة بين الحكومات أنشأت بموجب اتفاقية دولية إلا إذا رخصت لها السلطة المختصة لهذه الدولة أو المنظمة بذلك " وتبعا لذلك لا يمكن لأحد أن يستخدم شعار الاتحاد الإفريقي أو هيئة الأمم المتحدة أو الهلال الأحمر الدولي أو رموز الفضائيات الأوروبية أو رموز الألعاب الأولمبية⁽¹⁾ كرمز لمنتجاته إلا بمقتضى ترخيص من الدولة أو المنظمة المعنية وبدونه تعد العلامة باطلة.

وقد يصل الأمر إلى الملاحقة بموجب قانون العقوبات كما هو الحال في لبنان والولايات المتحدة الأمريكية إذا كانت الرموز محل الاستخدام تعود للجيش، هذا ونشير إلى أنه وبموجب المادة 6 من اتفاق إتحاد باريس فلقد تعهدت الدول الموقعة بعدم تسجيل الماركات الممثلة للدمغات الرسمية أو الرموز أو الشعارات الشرفية أو الأعلام العائدة لهذه الدول أو لمنظمات دولية حكومية⁽²⁾.

3- أن لا تكون مغشوشة:

لا يجوز أن تحتوي العلامة على بيانات كاذبة عن مصدر السلعة، صفتها... الخ لأن ذلك يؤدي إلى تضليل الجمهور، وقد نصت المادة السابعة الفقرة السادسة على أنه: " يستثنى من التسجيل: الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع أو الخدمات أو الخصائص الأخرى المتصلة بها "

(1)- الاتفاق الموقع في نيروبي في 26 أيلول 1981 "يمنع استعمال الإشارات الأولمبية والحلقات الخمس العائدة لها ملصقة على اللون الأبيض مع الاحتفاظ بالحقوق التي وجدت قبل هذا المنح" - موجودة على موقع الانترنت www.wipo.int.

(2)- سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 287.

رابعاً- شرط التمثيل الخطي

ورد هذا الشرط في نصي المادتين 2 و 7 من الأمر 06/03 حيث جاء في المادة 2 الفقرة الأولى أن العلامات هي كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، في حين نصت المادة 7 من نفس الامر بأنه يستثنى من التسجيل الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 2 الفقرة الأولى.

كما يعرف هذا الشرط بشرط الإدراك عن طريق البصر، فيقصد به أن العناصر التي يجوز أن تدخل في تركيب العلامة التجارية يلزم إظهارها بصورة مادية ملموسة بحيث تدرك بواسطة حاسة البصر، فالعلامات المكونة من رموز أو إشارات غير مادية لا تصلح أن تكون علامة، كالعلامات التي تعتمد على الحواس كالسمع والشم، ومثال ذلك النغمات الموسيقية وعلامات الرائحة، ولعل السبب في ذلك يعود إلى اسباب شكلية لا موضوعية، كأن تكون صعوبة حفظ هذا النوع من نماذج العلامات أو التكاليف الباهضة لذلك، أو غير ذلك من الأسباب.

إلا ان الواقع أثبت ظهور العديد من العلامات التي تعتمد على الحواس وصار تسجيلها ممكناً فعلياً، مثلاً نجحت شركة "مترو جولدين ماير" في تسجيل علامة لها تتكون من " صوت زئير السد"، كما نجحت شركة "بونيلفر" بتسجيل علامة لها تتكون من صوت احتكاك الأظافر بسطح أواني المطبخ لتمييز مستحضرات لتنظيف أواني المطبخ، وكذلك الحال بالنسبة للعلامات التي يمكن تمييزها عن طريق حاسة الشم⁽¹⁾.

فقد أصبحت العلامة التجارية التي تعتمد على الرموز غير المادية منتشرة في مجال التجارة والخدمات وأصبحت تحظى بالحماية القانونية في العديد من الدول⁽²⁾. وبالرغم من ذلك فإن المشرع الجزائري لم يواكب هذا التطور من خلال اشتراطه قابلية العلامة للتمثيل الخطي بموجب المادة 7 من الأمر 06/03.

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 107 - 108.

(2)-سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 77-79.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري لم يشترط ضرورة كتابة العلامة التجارية باللغة العربية في ظل الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، بعكس بعض التشريعات العربية الأخرى كقانون نظام العلامات التجارية الأردني رقم 1 لسنة 1952⁽¹⁾.

كما أنه بالرجوع للقانون رقم 05/91 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، نجد المادة 22 منه تنص على أنه " تكتب باللغة العربية السمات والبيانات المتعلقة بالمنتجات والبضائع والخدمات، وجميع الأشياء المصنوعة، أو المستوردة، أو المسوقة في الجزائر..."⁽²⁾ فهي لم تذكر العلامات التجارية الخاصة بالمنتجات والبضائع والخدمات، وبالتالي يستخلص بمفهوم المخالفة أن المشرع الجزائري لم يشترط كتابة العلامة التجارية باللغة العربية.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

ويقصد بها الإجراءات التي يجب إتباعها لكي يتم تسجيل العلامة، بحيث تصبح صحيحة للاستغلال التجاري والحماية من قبل الدولة⁽³⁾.

وتسجيل العلامة التجارية قد يكون تسجيلًا وطنيًا وهو ما يهنا في دراستنا وسنتناوله بالتفصيل فيما يلي، كما قد يكون دوليًا، وهذا الأخير يكون وفقًا للاتفاقيات الدولية لأن الأصل أن الحق في العلامة التجارية هو حق إقليمي بحيث يجب على مالك العلامة للاستفادة من الحماية الحصول على شهادة تسجيل وطنية، واتفاقية مدريد الدولية تقرر بالتسجيل الدولي للعلامة، إذ يقدم طلب التسجيل إما إلى المكتب الدولي الكائن بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية، أو عبر المكاتب الوطنية

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 106.

(2)- القانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية - الجريدة الرسمية العدد 03 - ص 44.

(3)-سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 287.

وتتولى الجهة الدولية المستقبلية للطلب مراسلة المكاتب الوطنية المعنية والمذكورة في طلب مالك العلامة وإذا تمت الموافقة عليه تمنح له شهادة تسجيل للعلامة⁽¹⁾.

وقد اختلفت التشريعات في كون التسجيل شرطا مقررًا لملكية العلامة التجارية أو منشأ لها، فبالنسبة للأولى فإن تسجيل العلامة لا يؤدي إلى نشوء الحق فيها، لأن هذا الأخير يكون للأسبق في استعمالها وليس للأسبق في تسجيلها، بمعنى أن تسجيل العلامة لا يفيد ملكية العلامة بقدر ما هو قرينة على تلك الملكية، فصاحب سبق الاستعمال للعلامة يستطيع دائما الاحتجاج به في وجه من قام بتسجيلها، إلا أن لهذا النظام عدة مساوئ، منها تعذر معرفة صاحب حق سبق الاستعمال في حالة حصول نزاع على ملكية علامة قديمة، كما أنه يشجع إهمال تسجيل العلامات ويجعل موقف من قام بتسجيلها مهددا بأسبقية الاستعمال من وقت لآخر.

لذلك وجد نظام آخر أخذ بالتسجيل المنشئ لحق الملكية في العلامة، فمجرد تسجيل العلامة يعتبر سببا كافيا بحد ذاته لإنشاء الحق في ملكيتها، فملكية العلامة تكون للأسبق في تسجيلها وليس للأسبق في استعمالها، وهذا النظام يعرف بالنظام الألماني غير أنه قد يترتب عليه ضياع حقوق صاحب سبق استعمال العلامة إذا ما أهمل تسجيلها⁽²⁾.

والقانون الجزائري أخذ بهذا النظام بل أنه تشدد فيه بأن عاقب كل من يستعمل علامة تجارية غير مسجلة أو لم تكن محل طلب تسجيل وفقا للمادة 04 من الأمر 06/03 وذلك طبقا لنص المادة 33 الفقرة الثانية، وذلك ما سنتناوله بالتفصيل في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

أما بالنسبة للنظام الثالث فهو يأخذ بالتسجيل المنشئ المؤجل لحق الملكية في العلامة، وفي ظله تبقى اسبقية استعمال العلامة هي أساس إنشاء الحق في ملكيتها بينما يكون تسجيلها مجرد

(1)- عجة الجيلالي - المرجع السابق - ص 277.

(2)- صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 312-314.

تقرير للحق فيها، وذلك محدد بمدة معينة فإن مضت تلك المدة دون اعتراض أو منازعة في التسجيل يصبح هذا الأخير منشأ للحق في العلامة⁽¹⁾.

و المشرع الجزائري أخذ بالتسجيل المنشئ للحق في العلامة التجارية، وجاء ذلك واضحا بصريح نص المادة الخامسة من الأمر 06/03 التي جاء فيها أنه: " يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة". كما نصت المادة الرابعة من نفس الأمر على أنه: " لا يمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات عبر الإقليم الوطني إلا بعد تسجيلها أو ايداع طلب تسجيل بشأنها عند المصلحة المختصة".

وكان موقف القضاء الجزائري مطابقا لموقف المشرع في هذه النقطة، ومثال ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/02/04⁽²⁾ الذي جاء في حيثياته:

" لكن حيث يتبين من القرار المطعون فيه أنه جاء سليم المبنى والأساس، ذلك أن القضاة للفصل في النزاع اعتمدوا على نص المادة 04 من الأمر 06/03 فضلا على أن الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه قام بتسجيل العلامة لدى المعهد الوطني للملكية الفكرية، وبالتالي فإنه لا صفة له في المطالبة في استعمال العلامة موضوع النزاع، ولذا فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا يكونون قد طبقوا القانون أحسن تطبيق ومنه فإن الوجه المثار غير سديد."

وقد وضع المشرع استثناء وحيدا على المبدأ الوارد في المادة الرابعة، والذي جاءت به المادة السادسة من نفس الأمر في فقرتها الثانية حيث نصت على أنه: "...يحق لأي شخص قام بعرض سلع أو خدمات تحت العلامة المطلوبة أثناء معرض دولي رسمي أو معترف به رسميا، أن يطلب

(1)- صلاح زين الدين - المرجع السابق - ص 314.

(2)- القرار رقم 599047 الصادر بتاريخ 2002/02/04 - منشور في مجلة المحكمة العليا- التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 45.

تسجيل هذه العلامة ويطالب بحق الأولوية فيها ابتداء من تاريخ عرض السلع أو الخدمات تحت هذه العلامة وذلك في أجل ثلاثة (03) أشهر ابتداء من انتهاء العرض".

وفي هذه الشأن صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/06/03 في القضية المرفوعة بين الشركة ذ.م.م نيدور ضد شركة المواد الصحية ومن معها، وقد أسس القرار على مبدئين وهما:

أولاً: يحق لأي شخص قام بعرض سلع أو خدمات تحت علامة تجارية معينة، أثناء معرض دولي، أن يطلب تسجيل هذه العلامة وحق الأولوية فيها، ابتداء من تاريخ العرض في أجل 3 أشهر ابتداء من انتهاء العرض.

ثانياً: يتوفر طالب حماية علامة مسجلة في الخارج على أجل سنة لإعمال حق الأولوية طبقاً لاتفاقية باريس، المتعلقة بحماية الملكية الصناعية

وتعود وقائع هذا القرار إلى الطعن بالنقض الذي رفعته الشركة ذات المسؤولية المحدودة نيدور ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 22 مارس 2009 الذي ألغى حكم محكمة سيدي امحمد المؤرخ في 04 ماي 2008 وقضى من جديد بالغاء العلامة التجارية "ليلا بيبى" المسجلة في 30 نوفمبر 2005 تحت رقم 068164 لفائدتها والزامها بآدائها للمطعون ضدها 100.000 دج تعويضاً. وقد جاء في حيثياته

"حيث الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه مخالفة المادة 06 من الأمر 03/06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 إذ المطعون ضدها ذكرت أنها عرضت منتوجها في معرض الجزائر الدولي الذي وقع من أول إلى 09 جوان 2005 ولم تقدم طلب التسجيل إلا في 22 فيفري 2006 بينما هذا النص يمنحها مهلة 3 أشهر للتسجيل بعد نهاية المعرض هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن نفس الأمر يمنح أجل شهر لمن يريد طلب حماية علامة مسجلة في الخارج تبعا لمبدأ الأولوية الذي قرره اتفاقية باريس وإلا سقط حقه.

حيث أن الطاعنة أثارت فعلا تطبيق النصين المذكورين غير أن القرار المطعون فيه لم يرد من جهة على الدفع بتأخر التسجيل بعد نهاية المعرض كما تنص عليه المادة 6 من الأمر 03/06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 ومن جهة أخرى اعتبر أن التسجيل في تونس يمنح المنتج حماية في الجزائر دون حاجة لاعادة التسجيل وهو ما يصطدم بمقتضيات المادة 4 من اتفاقية باريس التي تمنح مهلة يتمتع فيها من أودع علامة في بلده باولوية الإيداع في البلدان الاعضاء لمدة 12 شهرا، أما التسجيل التلقائي كما أورده القرار المطعون فيه فهو غير وارد وعليه فالوجه المثار مؤسس⁽¹⁾.

ولقد نصت المادة 13 من الأمر 06/03 على ما يلي: " تحدد شكليات إيداع العلامة وكيفيات وإجراءات فحصها وتسجيلها ونشرها لدى المصلحة المختصة عن طريق التنظيم " ولهذا الغرض صدر المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 2005/08/02⁽²⁾ وحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها والذي يعتبر أكثر دقة لكونه يتطرق لعدة نقاط لم يسبق معالجتها في المرسوم الملغى رقم 63/66 المؤرخ في 1966/03/26.

وبناء على ما سبق، فإن إجراءات تسجيل العلامة التجارية تتمثل في مرحلتين أساسيتين الأولى هي ايداع طلب بذلك يتم فحصه من ناحية الشكل والمضمون والمرحلة الثانية هي التسجيل والنشر، وهو ما سنتطرق إلى بالتفصيل كما يلي:

أولا- الإيداع:

إن لعملية الإيداع أهمية بالغة في حماية حقوق صاحب العلامة، إذ يعتبر قرينة على ملكيتها، ويقدم طلب الحصول على تسجيل العلامة إلى المصلحة المختصة من طرف كل شخص طبيعي

(1)- القرار رقم 627126 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/06/03 - مجلة المحكمة العليا - 2010 - عدد 2 - ص 198.

(2)- المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 2005/08/02 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها - ج ر عدد 54 الصادرة بتاريخ 2005/08/07 - ص 11.

أو معنوي يتمتع بالصفة القانونية، وذلك عن طريق الإيداع المباشر على مستواها أو عن طريق البريد أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام، وتبعا لذلك ترسل للمودع أو وكيله نسخة من طلب التسجيل تحمل تأشيرة المصلحة المختصة وتتضمن تاريخ وساعة الإيداع⁽¹⁾، وتعد هذه النسخة ذات أهمية بالغة لفض النزاعات المحتملة التي يمكن أن تقع بين عدة مودعين⁽²⁾.

ولقد حددت المصلحة المختصة بموجب المادة الثانية من الأمر 6/03 المذكور سافا وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية الذي أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي 68/98 المؤرخ في 1998/02/21⁽³⁾ وحدد قانونه الأساسي، وهو الجهة التي تتولى دراسة طلبات إيداع العلامات والرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ ثم نشرها. ويعرف اختصارا باللغة الفرنسية بتسمية "I.N.A.P.I" وقد جاء بديلا عن المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية في أنشطته المتعلقة بالإختراعات، كما حل محل المركز الوطني للسجل التجاري في أنشطته المتعلقة بالعلامات والرسومات والنماذج الصناعية والتسميات⁽⁴⁾.

وعن الطبيعة القانونية للمعهد فهو مؤسسة ذات طابع تجاري وصناعي ويتمتع بالشخصية المعنوية⁽⁵⁾، إلا أنه يمارس صلاحيات الدولة أي يمارس صلاحيات السلطة العامة في مجال الملكية الصناعية كونه يضطلع بمهام تسيير الخدمة العمومية المتعلقة بتنفيذ السياسة الوطنية في مجال الملكية الصناعية⁽⁶⁾.

(1)- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 277/05 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها - المرجع السابق.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 235.

(3)- المرسوم التنفيذي رقم 68/98 المؤرخ في 1998/02/21 المتعلق بإنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية - ج ر عدد 11 ص 21.

(4)- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 68/98 - نفس المرجع.

(5)- المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 68/98 - نفس المرجع.

(6)- المادتان 6 و 7 من المرسوم التنفيذي رقم 68/98 - نفس المرجع.

1- كيفية إيداع طلب تسجيل العلامة:

يقدم طلب التسجيل في شكل استمارة رسمية تتضمن اسم المودع الحقيقي -و ليس المستعار- وعنوانه الكامل مع إرفاقها بصورة من العلامة تكون بمقاس الإطار المحدد في الاستمارة الرسمية، وإن كان اللون عنصر مميز فيها فيجب إرفاق صورة ملونة للعلامة، مع إرفاق أيضا قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات⁽¹⁾ المراد تمييزها بالعلامة، والتي يتم تعيينها طبقا للتصنيف الدولي للسلع والخدمات بموجب اتفاق نيس⁽²⁾ حسب ما اشترطته المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المذكور أعلاه. كما نصت المادة الرابعة من هذا المرسوم على ضرورة إرفاق طلب التسجيل بالوصل المثبت لدفع رسوم الإيداع والنشر المستحقة، وبذلك يعتبر تاريخ ايداع الطلب هو تاريخ استلام المعهد له. أما المادة الخامسة من نفس المرسوم فتلزم كل شخص يطالب بأولوية إيداع سابق بأن يصرح بذلك عند طلب التسجيل مع إرفاقه نسخة رسمية لهذا الإيداع في أجل اقصاه 3 اشهر من تاريخ ايداع طلب التسجيل.

وبالنسبة للمقيمين في الخارج فيجب أن يمثلوا لدى المعهد من قبل وكيل طبقا للكيفيات التي تحدد بقرار من الوزير المكلف بالملكية الصناعية، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة السادسة من المرسوم 277/05. وللإشارة فإن الأمر 57/66 الملغى كان يشترط أن يمثل الأجانب بممثل يقيم بالجزائر⁽³⁾، أما المرسوم 277/05 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها فإنه لم يعد يشترط ذلك.

وإذا لم يحصل التسجيل فإنه يجوز تصحيح الأخطاء المادية التي ترد في الوثائق المودعة كما يجوز سحب طلب التسجيل في أي وقت، على ألا يكون له الحق في استرداد الرسوم المدفوعة

(1)- أنظر المادة 4 من المرسوم 277/05 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها - المرجع السابق.

(2)- اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات المؤرخ في 15 يونيو / حزيران 1957 المعدل.

(3)- المادة 14 من الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية - المرجع السابق.

وعلى أن يحدد في طلبه للسحب ما إن حصل تنازل أو رهن لحق الاستغلال، إذ في حالة حصول ذلك يجب موافقة جميع المستفيدين من هذا الحق بشكل مكتوب⁽¹⁾.

كما يجوز تمثيل المودع من قبل وكيل، ويجب في هذه الحالة إرفاق طلب التسجيل بوكالة مؤرخة وممضاة وتحمل اسم الوكيل وعنوانه، وكذا في حالة طلب سحب تسجيل العلامة يجب إرفاقه بوكالة خاصة تحمل نفس البيانات⁽²⁾.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يمكن لصاحب الحق الاستثنائي للعلامة المرخص له باستغلالها تقديم طلب تسجيل العلامة، فقد ذهب القضاء إلى شطب العلامة المسجلة باسم صاحب الحق الاستثنائي باعتباره ممثلاً تجارياً، وذلك كون التسجيل لم يتم باسم مالك العلامة وإنما تم باسم ممثله التجاري والمكلف بتوزيع المنتجات استناد إلى العقد الرابط بينهما، وبالتالي لا يمكن الجمع بين صفتي الممثل التجاري ومالك العلامة التجارية في نفس الوقت⁽³⁾.

2- فحص إيداع العلامة التجارية:

يتولى المعهد بعد تلقيه الطلب فحص إيداع تسجيل العلامة من حيث الشكل ومن حيث المضمون، فينظر ما إذا استوفى الشروط الشكلية السابقة الذكر، ففي حالة عدم استيفاء إجراء الإيداع لها، يخول لهذه المصلحة أن تطلب من المودع تسوية طلبه وذلك في أجل شهرين والذي قد يمدد عند الاقتضاء بناء على طلب مسبب لنفس المدة، وفي حالة انقضاء الأجل دون جدوى يرفض طلب التسجيل دون الحق في استرداد الرسوم المدفوعة⁽⁴⁾.

(1)- المادتان 8 و 9 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها - المرجع السابق.

(2)- المادة 7 والفقرة الثانية من المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 - نفس المرجع.

(3)- مشار إليه في مقالة بوشعيب البوعمرى رئيس القسم المدني السابع - العلامة التجارية على ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المجلس الأعلى - المملكة المغربية - منشورة في مجلة المحكمة العليا - عدد خاص - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 100.

(4)- المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها - المرجع السابق.

أما الفحص الموضوعي لطلب الإيداع فلا يكون إلا بعد الفحص الشكلي، وهو ينصب على التحقق فيما إذا لم تكن العلامة المودعة مستثناة من التسجيل لسبب أو لأكثر من أسباب الرفض الواردة في المادة 7 من الأمر 06/03⁽¹⁾.

وإن رفض الإيداع لعدم توفر شروطه الموضوعية يبلغ المودع بذلك ويطلب منه المعهد تقديم ملاحظاته في أجل أقصاه شهران يسري ابتداء من تاريخ التبليغ، ويمدد هذا الأجل عند الضرورة لنفس المدة بناء على طلب مسبب من صاحب الشأن⁽²⁾.

كما تنبأ المشرع لإمكانية مطابقة الفحص من حيث المضمون لجزء فقط من السلع والخدمات المبينة في الطلب، وفي هذه الحالة لا تسجل العلامة إلا لهذه السلع والخدمات حسب ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 السابق الذكر.

وإن تعلق الأمر بوجود تشابه بين علامة مسجلة أو علامة أو اسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وعلامة - قدّم طلب بإيداع تسجيلها - طبقاً للفقرتين 8 و9 من المادة 7 من الأمر 06/03 فإن المصلحة المختصة تأخذ الموافقة الكتابية لصاحب الحق الأسبق.

ثانيا - التسجيل والنشر:

يقصد بالتسجيل أنه تمت الموافقة على العلامة المطلوبة بقيدها في سجل خاص إضافة لقيد كل العقود التي قد ترد عليها⁽³⁾، ويكون لصاحبها بعد تسديد الرسوم المستحقة الحصول على شهادة تعريف تضم كل البيانات المقيدة في السجل كما تسلم شهادة تسجيل لكل علامة مسجلة لصاحب الشأن أو وكيله⁽⁴⁾.

(1)- المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها - المرجع السابق.

(2)- الفقرة الثانية من المادة 12 من المرسوم 277/05 - نفس المرجع.

(3)- المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 - نفس المرجع .

(4)- المادتين 15 و16 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 - نفس المرجع.

وتكون مدة الحماية المترتبة على تسجيل العلامة هي 10 سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ ايداع الطلب⁽¹⁾، والعبرة في ذلك هي حماية مصلحة المودع ضد تصرفات الغير سيئة النية⁽²⁾.

وقد منح المشرع الجزائري بموجب المادة 5 من الأمر 06/03 امكانية جعل الحق في العلامة حقا دائما وذلك من خلال تجديد التسجيل في كل مرة تنتهي فيها مدة الحماية، ويسرى ذلك ابتداء من اليوم الموالي لتاريخ انقضاء التسجيل السابق بشرط أن لا يتضمن هذا التجديد أي تعديل جذري في نموذج العلامة أو إضافة في قائمة السلع أو الخدمات المعنية، وإلا اعتبر التسجيل جديدا، مع ضرورة دفع رسوم التجديد، كما يجب أن يقدم طلب التجديد خلال فترة ستة (6) أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو التالية له على أكبر تقدير. مع ارفاق الطلب بكافة الوسائل التي تثبت بأن العلامة قد استعملت فعلا خلال السنة التي سبقت انقضاء التسجيل⁽³⁾. ولم يوضح المشرع مآل التسجيل في حالة عدم تجديده في الآجال القانونية، والنتيجة المنطقية لذلك في غياب النص الصريح هي اعتبار التسجيل الخارج عن الآجال تسجيلا جديدا.

وجدير بالذكر أنه في ظل الأمر 57-66 الملغى نصت المادة 20 منه في فقرتها الثانية على أنه: " لا يمكن لأحد أن يودع بصفة مشروعة علامة في السنة اشهر الموالية لتاريخ انقطاع آثار هذه العلامة باستثناء صاحبها السابق أو ذوي حقوقه." في حين لم ينص الأمر 06-03 الساري المفعول على هذا الحكم، بالرغم من أهميته لأنه يتماشى مع ما جاء في نص المادة 18 من المرسوم 277-05 التي تجيز تقديم طلب تجديد تسجيل العلامة قبل 6 أشهر أو بعد 6 أشهر على الأكثر التي تلي انقضاء التسجيل، فعلى افتراض أن الجهة المختصة بالتسجيل قامت بقبول طلب تسجيل علامة أودع قبل نهاية 6 أشهر من تاريخ انتهاء تسجيلها السابق لصالح شخص آخر غير

(1)- المادة 5 من الأمر 06/03 - المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 238.

(3)- المادة 5 من الأمر 06/03 السالف الذكر والمواد 17-19 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05.

صاحبها السابق، ثم قدم هذا الأخير طلبا لاحقا بتجديد تسجيله لها قبل نهاية هذه المدة، فلاي منها يتم تسجيل العلامة ؟ وفي حقيقة الأمر أن الجواب عن ذلك موجود في نص المادة 5 من الأمر 03-06 التي تنص في فقرتها الأخيرة على أن التجديد يسري ابتداء من اليوم الذي يلي تاريخ انقضاء التسجيل، وبالتالي فإن الأولوية هنا تكون لصاحب العلامة الأول الذي لا يعد تسجيله لها منقطعا على الإطلاق بل مستمر ودائم ما دام أنه قدم طلب التجديد وفقا للإجراءات والشروط المطلوبة قانونا.

أما في حالة رغبة صاحب العلامة في التعديل في نموذج العلامة أو إحداث إضافة في قائمة السلع أو الخدمات فيستوجب القيام بإيداع جديد، وتبقى أولوية التسجيل السابق سارية حتى في حالة شطب هذا التسجيل حسب ما نصت عليه المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05، والتي تبدو من الوهلة الأولى أنها متناقضة مع ما جاء في نص المادة 17 من نفس المرسوم، التي اشترطت ألا يتضمن تجديد التسجيل أي تعديل جذري في نموذج العلامة أو إضافة في قائمة السلع أو الخدمات المعنية، إلا أن استقراء نصي المادتين يضيفي إلى أن المادة 17 تنصب على التسجيل الجديد، في حين أن المادة 20 تنصب على التعديل أو الإضافة التي تكون خلال سريان التسجيل الأول أي خلال مدة الحماية الممنوحة بموجبه وهي 10 سنوات، والدليل على ذلك أن أولوية التسجيل السابق في هذه الحالة تبقى سارية حتى في حالة شطب هذا التسجيل.

كما أن كل عملية لنقل الحقوق بخصوص العلامة تخضع للقيد في سجل العلامات بناء على طلب أحد الأطراف المعنية شريطة تقديم الوثيقة أو العقد المثبت لهذا النقل، ويكون لهذا التسجيل أثر قانوني جد هام باعتباره أساس حساب تاريخ نفاذ هذا النقل في مواجهة الغير طبقا لما نصت عليه المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05، ونفس الشيء بالنسبة لقيد العدول عن التسجيل

سواء كان جزئي أو كلي في سجل العلامات حسب ما نصت عليه المادة 25 من نفس المرسوم، كما يقيد الحكم القضائي النهائي بإبطال أو إلغاء العلامة في هذا السجل⁽¹⁾.

أما النشر فتتكلف به نفس المصلحة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويقصد به عملية شهر تسجيلات العلامات في النشرة الرسمية للعلامات، وكذا تجديد تسجيلاتها إضافة إلى إبطالها وإلغائها وكذلك كل القيود الواردة عليها⁽²⁾.

ويتوجب التنويه هنا إلى أنه ورد في المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 نص خاص بالعلامة المشتركة وأخضع طلب تسجيلها لنفس شروط فحص تسجيل العلامة الفردية السالف شرحها، إضافة إلى الفحص المتعلق بالشروط المنصوص عليها في المادتين 22 و 23 من الأمر 06/03 والمتعلقان بالعلامات الجماعية، وفي حقيقة الأمر قصد المشرع بعبارة العلامات المشتركة العلامات الجماعية، لأنه لا وجود لمصطلح العلامات المشتركة الذي قد يختلف من حيث المفهوم اللغوي عن العلامات الجماعية، والدليل على ذلك أن النص باللغة الفرنسية تحدث عن "les marques collectives" وهي العلامات الجماعية.

غير أن قبول المعهد لتسجيل علامة تجارية لا يعني بالضرورة أن تسجيلها مطابق للقانون، وهذا ما أكدته العديد من قرارات المحكمة العليا⁽³⁾ والتي جاء في حيثياتها: " حيث أن قضاة المجلس بقاضئهم كما فعلوا وسببوا ذلك أن المعهد الوطني للملكية الصناعية يعتبر جهة رقابة وبالتالي فإن قبوله تسجيل العلامة التجارية يجعلها قانونية وليس فيها خرق للمادة 7 من الأمر 06/03 قد تجاهلوا ما أقرته المادة 20 من نفس الأمر والتي تنص صراحة على أن الجهات القضائية المختصة هي من يؤول لها الاختصاص في إلغاء تسجيل العلامة التجارية."

(1)- المادتان 27 و 28 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 -المرجع السابق.

(2)- المادتان 29 و 30 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 - نفس المرجع .

(3)- القرار رقم 595067 والقرار رقم 595068 الصادرين عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/02/04 - منشورين في مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 31 و 33.

ويثار التساؤل هنا عن حالة رفض المعهد تسجيل العلامة التجارية بطريقة تعسفية، أي في حالة ما إذا كان من المفروض قبول تسجيلها لاستيفائها كافة الشروط الشكلية والموضوعية وتعننت مصالح المعهد عن تسجيلها، فهل يكون لطالب التسجيل سبيل للطعن في قرار الرفض؟ للأسف لم يجب الأمر 06/03 عن هذه النقطة وسهى المشرع الجزائري عن ذكر هذه الحالة الممكنة الحدوث في أرض الواقع بالرغم من أهميتها، إلا أن المعهد باعتباره مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وصناعي وفقا لما تم تبيانه سابقا تقوم لمديره الصفة القانونية لتمثيله أمام القضاء⁽¹⁾ فإنه لا يوجد ما يمنع رفع دعاوى قضائية ضده ينصب موضوعها على قراره برفض تسجيل العلامة التجارية وإلزام المعهد بقبول تسجيل هذه العلامة، ويبقى هذا الرأي محل تحليل ونقاش في انتظار صدور اجتهادات قضائية حول هذه النقطة.

المطلب الثاني:

الآثار القانونية لنشوء الحق في العلامة التجارية

ينشأ الحق في العلامة بمجرد تسجيلها وقيدتها في سجل العلامات، ويترتب تبعا لذلك لصاحب العلامة المسجلة حقوقا والتزامات نوردتها فيما يلي:

الفرع الأول:

الحقوق المترتبة عن نشوء الحق في العلامة

تعد العلامة من حقوق الذمة المالية، ويترتب على تسجيلها الحق في تملكها ويخول هذا الحق لصاحبه القيام بمختلف التصرفات القانونية عليها، كنقلها للغير عن طريق التنازل أو التحويل الكلي أو الجزئي بعوض أو بدون عوض أو منح ترخيص باستغلالها والإفادة منها في إطار ما يشترطه القانون المنظم لها أو رهنها تيسيرا للانتماء والنشاط التجاري.

(1) - المادتان 2 و20 من المرسوم التنفيذي 98/68 المتضمن انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية - المرجع السابق.

وقد علفت المادة الحادية عشر من الأمر 06/03 ممارسة الحقوق المخولة عن تسجيل العلامة بالاستعمال الجدي لها على السلع أو توضيبيها أو على صلة مع الخدمات المعرفة بالعلامة، كما نصت في فقرتها الثانية على أن نتيجة عدم الاستعمال لمدة معينة هي ابطال العلامة، وهو ما يحتاج للتحليل والمقارنة مع نص المادة 21 من نفس الأمر وهو ما سنتعرض له في موضع لاحق.

أولا- حق ملكية العلامة:

تكتسب ملكية العلامة التجارية نتيجة إتمام الإجراءات الإدارية الخاصة بالإيداع والتسجيل وتبعا لذلك لا يمكن لأي شخص التمسك بحقوق على علامة ما إذا قام باستعمالها دون إيداعها للتسجيل كما هو مشروط قانونا، لهذا تؤدي عملية الإيداع والتسجيل إلى منح المودع حقوقا شرعية من الناحية القانونية، وهذا ما تؤكد المادة 9 من الأمر 06/03 بنصها " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها ".

وفي هذا الشأن صدرت العديد من الاحكام والقرارات القضائية⁽¹⁾، نذكر منها حكم محكمة الحراش لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ: 2000/11/26⁽²⁾ الذي جاء في احدى حيثياته "...أن ملكية العلامة يختص بها من كانت له الأسبقية في إيداعها وبالتالي فإنه بالنظر للتاريخ يستخلص من الملف أن المدعية نازعت المدعى عليها بأنها مالكة للعلامة التجارية "لحظة" المسجلة من قبلها وتتمتع بحماية مطلقة لا يمكن للغير استعمالها وأن إيداع واستعمال مؤسسة انابال للعلامة التجارية لحظة يمثل اعتداء على ملكية تجارية مهمة..." وتعود حيثيات القضية للدعوى القضائية التي رفعتها الشركة الفرنسية بورخوم ضد شركة اينابال متمسكة بكونها تستعمل علامة لحظة منذ

(1)- انظر كذلك القرار رقم 595067 والقرار رقم 595068 الصادرين عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/02/04 المشار إليهما سابقا.

(2)- مشار إليه في بيوت نذير - مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية - مقالة منشورة في المجلة القضائية - عدد 2 - 2002 - ص 59.

تسجيلها بالمركز الوطني للسجل التجاري وبالمنظمة الدولية للملكية الفكرية بتاريخ 12/02/1992 في حين أن شركة إينابال كانت قد سجلت نفس العلامة لصالحها بتاريخ 19/05/1992.

إن ملكية العلامة تخول لصاحبها حق احتكار استعمالها لمنتجاته أو الخدمات التي يؤديها، وهو حق دائم طالما راعى صاحب العلامة تجديده، ويخضع هذا الحق كذلك لمبدأ التخصيص أي أنه يخص منتج معين بذاته دون غيره.

كما يعتبر الحق في العلامة نسبيا من حيث المكان بحيث يكون لصاحبها حق منع الآخرين من استغلالها داخل إقليم دولته ولا يمتد لخارجها إلا إذا سعى صاحب العلامة إلى تسجيلها دوليا في ظل الاتفاقيات الدولية السارية والتي تكون دولته طرفا فيها.

ويطرح التساؤل إذا كان الهدف من تسجيل العلامة أو ايداع طلب صحيح لتسجيلها هو الإضرار بمستعملها أو قصد ذلك بسوء النية، فهل للمتضرر المنازعة في ملكية العلامة؟ والمشرع الجزائري بخصوص هذه النقطة ربط صحة الايداع أو أولوية الايداع بشرط عدم انتهاك الحق في المادة 6 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، ورغم عدم وضوح مقصود المشرع الجزائري من شرط عدم انتهاك الحق، إلا أن رأيا يقول أن المقصود به أن استيفاء صحة الايداع أو إثبات أولوية الايداع لا يثبت دائما ملكية العلامة التجارية، طالما أن هناك انتهاك لحق مستعمل العلامة الذي لم يستوفي صحة الايداع أو أنه كان لاحقا في ايداعها، والعبرة هنا بسوء النية وقصد الاضرار بمستعمل العلامة والمسألة هنا مسألة موضوعية يختص في تقديرها قاضي الموضوع⁽¹⁾.

يبقى هذا الرأي محل مناقشة وتحليل لأن المشرع الجزائري - كما تم تفصيله أعلاه - كان صريحا في موقفه بالأخذ بالتسجيل وحده لاكتساب الحق في العلامة دون الأخذ بعين الاعتبار لاستعمال العلامة التجارية.

(1)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 124.

وفي هذا الصدد صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/02/04 يتعلق بالاسبقية في تسجيل العلامة التجارية Xavier-Laurent بين ش.ذ.م.م كوسميدال ضد ش.ذ.م.م تراد مارد كوريور ايشن، وقد جاء في حيثياته: "حيث ان الطاعن يتمسك في هذين الوجهين بضرورة التقيد باتفاقية باريس التي تعطي الأحقية في امتلاك العلامة التجارية يرجع لمن سبق بتقديم طلب تسجيل العلامة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية وأن الطاعن هو من سبق أن قام بهذا الطلب.

لكن حيث أن الأخذ بأسبقية التسجيل لا يتحقق إلا إذا توفر عنصر حسن النية، وهو العنصر المفقود في قضية الحال إذ أن القرار المطعون فيه أبرز بكل وضوح أن الطاعنة اعترفت بعلمها المسبق بملكية المطعون ضدها للعلامة المتنازع عليها بحيث كانت تقتني وتستورد منها بضائعها الحاملة لنفس العلامة.

حيث يتبن بالتالي أن القرار المطعون فيه أسس قضاءه المتضمن إبطال تسجيل العلامة المقدم من قبل الطاعنة على وجود عنصر الغش والاعتداء من جانب الطاعنة مما يبطل حق التمسك بصفة التمييز لمنتجاتها الذي تتمسك به الطاعنة.

حيث أنه من جهة أخرى فإن القرار المطعون فيه وعكس ما يزعمه الطاعن لم يبني قضاءه على خرق اتفاقية باريس وانما على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الغش⁽¹⁾.

وقد يقصد بالحق المذكور في الفقرة الاولى من المادة 6 من الامر 06/03 المذكورة أعلاه، ذلك الحق المترتب عن عرض سلع في معرض دولي رسمي، و هي الحالة المذكورة في الفقرة الثانية من نفس المادة التي تنص على أنه "يحق لأي شخص قام بعرض سلع أو خدمات تحت العلامة المطلوبة أثناء معرض دولي رسمي أو معترف به رسمياً، أن يطلب تسجيل هذه العلامة ويطالب بحق الأولوية فيها ابتداء من تاريخ عرض السلع أو الخدمات تحت هذه العلامة وذلك في اجل 3

(1)- القرار رقم 529528 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/02/04 - مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص47.

اشهر ابتداء من انتهاء المعرض" أي أنه إذا علم طالب تسجيل علامة ما، أنها استعملت على سلع او خدمات خلال معرض دولي رسمي، وقام بتقديم طلب تسجيلها لحرمان مستعملها في المعرض من حقه في تسجيلها، فإن هذا يعد انتهاكا للحق فيها، ولا يعتد به في احتساب أسبقية ايداع طلب التسجيل لأنه تم بسوء نية.

وعليه فإنه يعود للقضاء تفسير المقصود بانتهاك الحق الوارد في الفقرة الاولى من المادة السادسة المذكورة أعلاه، وفي ذلك عبء ثقل نظرا لقصور النص القانوني وترك المجال واسعا للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، التي قد تختلف من قاض لآخر، وهو ما قد يؤدي لتناقض في الاحكام والقرارات القضائية.

ثانيا- حق التصرف في العلامة:

إن حق التصرف في العلامة يعد كأثر من آثار الاعتراف للمودع بحق الملكية على العلامة التجارية، وهذا الحق يخول لصاحبه حق التنازل أو البيع أو الرهن أو الهبة أو الوصية... الخ. ويجب التنويه أن العلامة الجماعية باعتبارها علامة خاضعة لأحكام خاصة كما سبق شرحه أعلاه، فإن المشرع نص صراحة على أنه لا يمكن أن تكون العلامة الجماعية محل انتقال أو تنازل أو رهن، كما لا يمكن أن تكون تحت طائلة أي حكم تنفيذ جبري⁽¹⁾. وبالتالي فإن هذا النوع من العلامات لا يجوز التصرف فيها.

ويجب التمييز بين انتقال العلامة وانقضائها، فلا تؤدي عملية التنازل عن العلامة أو رهنها إلى انقضاء ملكيتها، بل تؤدي إلى انتقالها إلى شخص آخر، فتصبح الحقوق المتعلقة بملكية العلامة منتجة لآثارها إزاء الحائز الجديد⁽²⁾.

(1)- المادة 24 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 249.

والتصرفات التي نظمها الأمر 06/03 نصت عليها المادة 9 من الأمر 06/03 التي جاء فيها "... مع مراعاة أحكام المادة 11 فإن الحق في العلامة يخول لصاحبه حق التنازل عنها ومنح 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 " وبالتالي فإن هذه التصرفات تتمثل في:

1- التنازل عن العلامة:

نصت المادة 9 من الأمر 06/03 على حق التنازل عن العلامة التجارية، فالعلامة التجارية باعتبارها مالا منقولا معنويا يجوز التنازل عنها مجانا أو بمقابل، وفي هذا المجال نصت المادة 14 من الأمر 06/03 على إمكانية نقل الحقوق المخولة عن طلب تسجيل العلامة أو تسجيلها كليا أو جزئيا بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، فيكون التنازل كليا في حالة عدم وجود قيد أو شرط فيما يخص المنتجات أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة أو فيما يخص كيفية استغلالها، أما التنازل الجزئي فيكون عندما تكون العلامة مسجلة من أجل عدة منتجات أو خدمات ولا يتنازل صاحبها إلا عن البعض منها⁽¹⁾.

إلا أن المشرع الجزائري اعتبر انتقال الحق في العلامة باطلا إذا كان الغرض منه تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يخص طبيعة أو مصدر أو طريقة صنع أو خصائص أو قابلية استخدام السلع أو الخدمات التي تشملها هذه العلامة⁽²⁾.

ويطرح التساؤل هنا عن وضعية العلامة التي احترمت بشأنها إجراءات الإيداع ثم تنازل المودع عنها دون انتظار موافقة الهيئة المختصة على تسجيلها، فهل يؤدي رفض طلب تسجيلها إلى

(1)- نفس المرجع - ص 251

(2)- الفقرة الثانية من المادة 14 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

بطلان العقد لانعدام المحل؟ وهنا اعتبر جانب من الفقه الفرنسي -و على صواب- أن العقد في هذه الحالة يصبح مفسوخا لعدم تنفيذ المتنازل للالتزامه في تسليم الشيء المتفق عليه⁽¹⁾.

ومن أبرز تصرفات التنازل التي قد ترد على العلامة التجارية عقد البيع فتتقل ملكيتها منفردة أو مع بقية عناصر المحل التجاري بما لها وعليها من حقوق والتزامات مقابل ثمن يتم الاتفاق عليه⁽²⁾. ومن أمثلته كذلك الهبة والوصية.

2 - عقد الترخيص:

تنص المادة 9 من الأمر 06/03 على "... الحق في العلامة يخول لصاحبه حق التنازل عنها ومنح 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 " كما نصت المادة 16 من نفس الأمر على أنه " يمكن أن تكون الحقوق المرتبطة بالعلامة موضوع رخصة استغلال واحدة أو استثنائية أو غير استثنائية لكل أو لجزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنها ".

والترخيص لا ينقل الملكية إنما هو عقد يلتزم بمقتضاه صاحب العلامة بإعطاء المرخص له حق استعمال العلامة مقابل دفع رسوم مناسبة للاستغلال تسمى بالإتاوات، وعقد الترخيص قد يكون استثنائي بحيث يتمتع على صاحب العلامة أن يمنح نفس الترخيص لنفس العلامة لغير المرخص له، أو في شكل غير استثنائي.

ويشترط في الترخيص تحت طائلة البطلان الكتابة وإمضاء الأطراف، إضافة إلى ذلك يجب تحت طائلة البطلان أن يتضمن عقد الترخيص على ذكر: العلامة، فترة الرخصة، السلع أو الخدمات التي منحت من أجلها الرخصة، الإقليم الذي يمكن استعمالها فيه، مجال أو نوعية السلع

(1)- فرحة زراوي صالح -المرجع السابق- ص 251.

(2)- نعيم مغيب -المرجع السابق- ص 142.

المصنعة أو الخدمات المقدمة من طرف حامل الرخصة، ويشترط قيد الرخصة في سجل العلامات الذي تمسكه المصلحة المختصة⁽¹⁾.

ويجب اعتبار رخصة استغلال العلامة عقد ايجار لإنتاج آثاره، فيلتزم صاحب العلامة على وجه الخصوص باحترام واجب التسليم، واجب العناية وواجب الضمان، فمثلا بالنسبة لواجب العناية يلتزم صاحب العلامة بتجديد ايداع العلامة عند انقضائه، أما المرخص له فهو خاضع لواجب استغلال العلامة شخصيا لتجنب خطر إلغائها، غير أنه لا يحق له -ما عدا في حالة وجود شرط صريح في العقد- رفع دعوى التقليد لأنها من صلاحيات صاحب العلامة، ولا يحق له مبدئيا منح رخص فرعية إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك⁽²⁾.

3 - رهن العلامة وتقديمها كإسهام في شركة:

يجيز الأمر 06/03 أن تكون العلامة التجارية محل رهن كلي أو جزئي ضمانا للوفاء بالديون، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة 14 من هذا الأمر على أنه: "بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كليا أو جزئيا أو رهنها..."، أما بالنسبة لتقديمها إلى شركة للحصول على حصص في رأسمالها فلم ينص عليه الأمر صراحة وإنما لا يوجد ما يمنع صاحب العلامة من القيام بالتصرف في علامته بهذه الصورة، بالرغم من أنها نادرة الحدوث في الحياة العملية.

3-1- الرهن الحيازي للعلامة: أجاز المشرع الجزائري رهن العلامة التجارية سواء أثناء رهن

المتجر لكونها عنصرا من عناصره المعنوية أو بصورة منفصلة عنه⁽³⁾، ويشترط في الحالة الأولى النص على ذلك في العقد⁽⁴⁾. وفي كل الحالات يتوجب قيد هذا الرهن في السجل الخاص

(1)- المادة 17 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق..

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 252.

(3)- المادة 14 من الامر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(4)- المادة 119 من القانون رقم 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم.

بالعلامات الممسوك على مستوى المعهد الوطني للملكية الصناعية لكي يسري اتجاه الغير حسب ما تقضي به المادة 99 من القانون التجاري الجزائري. ومن هذا المنطلق يحق للمعهد أن يسلم لكل من يهمله الأمر نسخة من القيود الواردة على العلامة أو أن يسلم هادة تثبت عدم وجود أي قيد⁽¹⁾. كما يجب في حالة شطب القيود المتعلقة بالعلامات المرهونة ايداع نسخة أصلية مسجلة بصفة قانونية للعقد المتضمن رفع اليد عن الرهن أو ايداع صورة رسمية من الحكم القضائي النهائي⁽²⁾.

3-2- تقديم العلامة كإسهام في شركة: باعتبار العلامة مالا معنويا منقولا فإنه يمكن تقديمها للمساهمة في شركة قائمة أو عن طريق التأسيس، وتخضع هذه العملية للأحكام العامة المشتركة للشركات التجارية المتعلقة بالأموال المقدمة عينا، فيمكن تقديمها على سبيل الملكية فتسري عليها أحكام عقد البيع، كما يمكن تقديمها على سبيل الانتفاع فتطبق عليها أحكام عقد الايجار⁽³⁾. وتعتبر وضعية الشركة في هذه الحالة شبيهة بوضعية المرخص له⁽⁴⁾.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن المشرع الجزائري اشترط تحت طائلة البطلان في كل التصرفات الواردة على العلامة التجارية أن تكون مكتوبة وممضاة من قبل الأطراف، وذلك وفقا لما جاء في المادة 15 من الأمر 06/03 التي نصت على أنه: " تشترط تحت طائلة البطلان، الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود النقل أو رهن العلامة المودعة أو المسجلة في مفهوم المادة 14 أعلاه، وفقا للشريع الذي ينظم الانتقال."

ثالثا- الحق في الحماية:

إن الحق في الحماية هو أهم أثر يترتب على تسجيل العلامة وهو الغاية التي يصبو إليها أي صانع أو تاجر، لأن حماية العلامة التجارية هي من الضروريات التي تتبني عليها عملية

(1)- المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 - المرجع السابق.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 253.

(3)- المادة 422 من القانون المدني - المرجع السابق.

(4)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 254.

المنافسة، فتسجيل العلامة أو ايداعها للتسجيل يخول لصاحبها أحقية منع الغير من استغلال علامته إلا بإذنه، وفي إطار تحقيق ذلك فقد زود الأمر 06/03 مالك العلامة بحماية متعددة عن طريق اتباع إجراءات تحفظية، دعوى جزائية أو دعوى مدنية، ناهيك عن القواعد العامة في قانون العقوبات، وهي العناصر التي سيتم التطرق إليها بالتفصيل في الفصل الثاني باعتبارها الميدان الرئيسي لإعمال دور القضاء في حماية العلامة.

الفرع الثاني:

الالتزامات المترتبة عن نشوء الحق في العلامة

إن نشوء الحق في العلامة لا يخول لصاحبه حقوقاً فقط، بل يفرض عليه في المقابل التزامات قانونية إن لم نقل أن المشرع جعل الحقوق الناشئة لفائدته لا تتقرر له إلا بعد الوفاء بالتزاماته والتي نتناولها فيما يلي:

أولاً - الالتزام بدفع رسوم التسجيل:

يرد الالتزام بدفع رسوم التسجيل في معظم المراجع كأثر من آثار اكتساب الحق في العلامة التجارية، إلا أن هذا الالتزام في حقيقة الأمر هو شرط لاكتساب هذا الحق حسب كما تنص عليه المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 التي اشترطت أن يرفق طلب تسجيل العلامة بالوصل المثبت لدفع رسوم الايداع والنشر المستحقة.

يخضع تسجيل العلامة إلى دفع رسوم تم تحديدها بموجب قانون المالية لسنة 2003 ثم تم تعديلها بموجب قانون المالية لسنة 2007⁽¹⁾. وبناء عليه فعلى كل طالب لتسجيل علامة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية الالتزام بدفع الرسوم المستحقة لذلك، وقد حددت حقوق التسجيل ب 14.000 دينار جزائري وذلك إذا تعلق الأمر بإيداع واحد يشمل صنفاً واحداً من السلع

(1) - المادة 111 من القانون رقم 02-11 المؤرخ في 24/12/2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 - الجريدة الرسمية عدد 86 ص 2، والمعدلة بموجب المادة 88 من القانون رقم 06-24 المؤرخ في 29/12/2006 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 - الجريدة الرسمية عدد 85 ص 2.

والخدمات، وفي حالة ما إذا كان الإيداع يشمل عددا من الأصناف فإن رسما بقيمة 2000 دينار جزائري يدفع على كل منهما، ورسم التجديد قدر بمبلغ 15.000 دج وفي حالة ما إذا رغب الطالب في إجراء بحث في الأسبقية حول العلامات المحمية للتمكن من معرفة شغور العلامة وتجنب أي رفض محتمل فإنه يقع عليه دفع رسم إضافي يقدر بـ 1600 دينار جزائري... إلخ.

ثانيا - الإلتزام باستعمال العلامة:

يقع على صاحب العلامة التزام استعمالها واستغلالها استغلالا جديا، ولقد جاء هذا الإلتزام في الباب الثاني من الأمر 06/03 بحيث خصص له المشرع الجزائري قسما تحت عنوان " الإلتزام باستعمال العلامة" وقد نصت المادة 11 منه على أن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة مرتبط بالاستعمال الجدي للعلامة، وأضافت في الفقرة الثانية أنه يترتب على عدم استعمال العلامة إبطالها إذا دام عدم استعمالها أكثر من 3 سنوات دون انقطاع، أو لمدة إضافية تقدر بسنتين عند تقديم صاحب العلامة حجة بأن ظروفًا عسيرة حالت دون استعمالها.

واستعمال العلامة لا يشترط أن يكون شخصا بحيث أن استعمالها من الغير يحول دون إبطالها، وفي ذلك نصت المادة 12 من نفس الأمر أنه " يعتبر استعمال العلامة من قبل حامل الرخصة بمثابة استعمال من قبل المودع أو مالك العلامة نفسه ".

هذا ويخضع استعمال العلامة لمجموعة من الشروط أو القيود نوردتها فيما يلي:

الجدية: بأن يكون الاستعمال فعالا وكافيا لإشباع حاجات السوق الوطني.

أن يتعلق الاستعمال بعلامة مسجلة.

أن يستمر الاستعمال خلال المهلة المحددة.

ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأنه من المنطق زوال ملكية العلامة التجارية بعدم استعمالها إذ أن ملكيتها لا تكتسب طبقا للقانون، في حين يرى جانب آخر أن الحق على العلامة يجب أن

لا يزول لمجرد عدم الاستعمال، إذ أن ملكية العلامة متى ثبتت لشخص فإنها تظل له دائما حتى ولو لم يتم باستعمالها فعلا وحتى وإن لم يتم بتسجيلها.⁽¹⁾

والرأي الأول هو الأصوب باعتبار ملكية العلامة تمنح صاحبها حق منع الغير من استعمالها، فإذا كان هو لا يستعملها أو لا يحتاج لاستعمالها فمن الأجدى ترك المجال لغيره لاستعمالها للحلول دون احتكار العلامات دون أية فائدة أو غاية تجارية أو اقتصادية.

الفرع الثالث: انقضاء الحق في العلامة

يترتب على نشوء الحق في العلامة التجارية امكانية انقضائه لأي سبب من الأسباب المذكورة في الأمر 06/03، والعبرة من ذلك تمكين الغير من استغلال تلك العلامة، وتمكين صاحبها من أخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب سقوط حقه عليها من خلال معرفته لهذه الأسباب، وهذه الأخيرة تنقسم لأسباب عائدة لإرادة صاحب العلامة، وأخرى خارجة عنها، وستنصب الدراسة في هذا الفرع على النوع الأول من الأسباب كونها لا تعتمد على تدخل القضاء لتقريرها، في حين أن النوع الثاني من أسباب الإنقضاء لا تتقرر إلا برفع دعوى قضائية سواء لإلغاء تسجيل العلامة أو إبطالها، وذلك ما سنتطرق إليه بالتفصيل في المبحثين الثاني والثالث من هذا الفصل.

أولا- انقضاء الحق في العلامة بناء على إرادة صاحبها

يمكن ان ينقضي الحق في العلامة نظرا لإرادة صاحبها، ويتعلق الأمر بعدم تجديد التسجيل والتخلي عن العلامة وهذا ما سنتعرض إليه على النحو التالي:

1- عدم تجديد تسجيل العلامة

ينتج عن تسجيل العلامة التجارية حمايتها لمدة 10 سنوات تسري بأثر رجعي من تاريخ إيداع طلب تسجيل العلامة طبقا للمادة 05 في فقرتها الثانية من الأمر 06/03، وتنص الفقرة الثالثة من نفس المادة على امكانية تجديد هذا التسجيل بنفس المدة لفترات متتالية غير محدودة. فالتجديد

(1)- جلال وفاء محمد - المرجع السابق - ص 110.

ليس تلقائيا بل يكون بناء على طلب لتجديد تسجيل العلامة⁽¹⁾ وذلك وفقا للإجراءات والشكليات السالف شرحها عندما تطرقنا لتسجيل ونشر العلامة التجارية.

لم يذكر المشرع صراحة سبب عدم التجديد كسبب لانقضاء الحق في العلامة كما فعل مع باقي الاسباب التي ضمنها بابا كامل وهو الباب الخامس الذي جاء بعنوان سقوط الحقوق. إلا أن عدم تجديد طلب التسجيل بعد انتهاء مهلة 06 اشهر التابعة لانقضاء التسجيل يؤدي الى انقضاء الحق في العلامة التجارية تلقائيا ويمنح الحق لأي شخص لطلب تسجيلها باسمه⁽²⁾.

2- التخلي عن العلامة التجارية (العدول)

أجاز المشرع الجزائري لصاحب العلامة العدول عن علامته المسجلة سواء لكل أو جزء من السلع أو الخدمات⁽³⁾، ولتنظيم هذا الحق أفرد لإجراءاته المادتين 25 و 26 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المذكور آنفا.

غير أن هناك من يرى أن مصطلح التخلي هو أصوب استخداما من مصطلح العدول الوارد ذكره في الاحكام التشريعية والتنظيمية. ويبدو أن هذا الرأي سديد ذلك أن العدول يكون قبل أن ينتج التصرف أو الفعل آثاره القانونية، في حين أنه في حالة العدول عن العلامة التجارية، يكون الحق فيها قد نشأ لصاحبه من خلال التسجيل، سواء استغل الحقوق المخولة له نتيجة ذلك أو لم يستغلها، ثم يترأى له لسبب أو لآخر التخلي عن حقه في تسجيل العلامة باسمه من خلال الاجراءات التي سيتم شرحها فيما يلي.

يتم التخلي "العدول" عن طريق توجيه طلب مكتوب من طرف مالك العلامة إلى المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، والاصل أن يقدم الطلب مباشرة كما

(1)-فاضلي ادريس - الملكية الصناعية في القانون الجزائري - ديوان المطبوعات الجزائرية - الطبعة الثانية - 2013 - ص 180

(2)-سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 312

(3)- المادة 19 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

يمكن توجيه هذا الطلب عن طريق ظرف بريدي مضمون مع طلب الاشعار بالاستلام، بل حتى أنه يمكن أن يقدم الطلب من قبل وكيل شريطة إثبات وجود وكالة خاصة مؤرخة وممضاة تتضمن اسم الوكيل وعنوانه.

ونظرا لأهمية التخلي والآثار القانونية المترتبة عنه فإنه يجب قيده في سجل العلامات ولا يكون نافذا في حق الغير إلا بعد تسجيله، كما يتم نشره في نشرة الإعلانات الخاصة وذلك حتى يعلم الجمهور بأن هذه العلامة أصبحت في الدومين العام، بحيث يجوز لكل شخص طلب تسجيلها واستغلالها دون موافقة صاحب العلامة.

وينتج العدول جميع آثاره من يوم استلام الإعلان أو التصريح به في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية INAPI، وإذا كانت العلامة يملكها عدة أشخاص فيتعين عليهم جميعا أن يشاركوا في العدول باعتبارهم جميعا مالكيين.

يثور التساؤل في هذه النقطة حول امكانية اعتبار الترك تخليا عن الحق في العلامة التجارية ويؤدي لانقضائها من عدمه.

هناك من اعتبر أن ترك العلامة التجارية يؤدي لانقضائها سواء كان ذلك صريحا أو ضمنيا⁽¹⁾ وقد عرفت محكمة العدل العليا الاردنية التخلي في هذا السياق بأنه اتخاذ موقف سلبي ازاء عمل ما يتمثل في عدم التجاوب مع ذلك العمل، فيقف منه غير مبال أو مكترث لما ينطوي عليه العمل، وهو في الدول التي تأخذ بالاستعمال كوسيلة لاكتساب الحق في العلامة التجارية كاف إن لم يكن الطريقة الوحيدة لانقضاء الحق في العلامات غير المسجلة، لكنه في نفس الدول لا يكفي وحده لانقضاء الحق في العلامات المسجلة بل يلزم أيضا شطب تسجيلها من سجل العلامات⁽²⁾.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 243

(2)- صلاح زين الدين - المرجع السابق - ص 235

إلا أن هناك من يرى أنه لا يمكن أن يستخلص دائما من الوقائع إرادة صاحب العلامة في ترك استعمالها، مثلا هل يمكن استخلاص ذلك من عدم اعتراضه في حالة استعمالها مدة طويلة من قبل منافس، أو كذلك في حالة عدم الدفاع عن حقوقه في حالة تقليد العلامة، وتضيف الاستاذة أن رأي جانب من الفقه الجزائري يقول بأن الترك لا يعتبر تخليا عن الحقوق المتعلقة بالعلامة بل يعتبر سماحا بها، وتبعا لذلك تؤول العلامة إلى الملك العام، لذا يجوز لكل ذي مصلحة استعمالها (1).

يبدو هذا الرأي صائبا في شقه الاول المتعلق بالسماح للآخرين باستعمال العلامة، إلا أنه قد جانب الصواب في الشق الثاني المتعلق بالملك العام، ذلك أنه حتى وإن سمح مالك العلامة لغيره باستعمالها، فإن هذا الاستعمال لا يمنحهم أي حق عليها باعتبارها مسجلة باسم صاحبها ويبقى له وحده أن يطالب بحقوقه عليها في أي وقت ويمنع الآخرين من استعمالها، ما دام أنه لم يتخلى عنها ولم يتم إبطال أو إلغاء تسجيله لها.

المبحث الثاني:

دور القضاء في إبطال تسجيل العلامة التجارية

يجب أن يكون التسجيل صحيحا حتى يتمتع صاحب العلامة بحقوق شرعية على السمة المختارة كعلامة قصد تمييز منتجاته أو خدماته، ويعتبر ابطال تسجيل العلامة التجارية سببا من أسباب سقوط الحق فيها الخارجة عن إرادة صاحبها، وهو في التشريع الجزائري لا يتم إلا عن طريق رفع دعوى قضائية لدى الجهة المختصة عند توفر سبب من الأسباب المحددة قانونا التي شابت التسجيل عند تقديم الطلب، ولتوضيح ذلك أكثر سنبين الأساس القانوني لدعوى ابطال العلامة التجارية في المطلب الاول، ثم نبين في المطلب الثاني إجراءات رفع هذه الدعوى وآثارها.

(1)- رأي فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 243 و 244

المطلب الأول:

الأساس القانوني لدعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية

ورد الإبطال في ظل الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، في قسم منفرد وهو القسم الثاني من الباب الخامس المعنون بسقوط الحقوق، إلا أن هذا القسم لا يحوي إلا على مادة واحدة وهي المادة 20 والتي تنص الفقرة الأولى منها على أنه " يمكن للجهة القضائية المختصة إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير عندما يتبين بأنه كان لا ينبغي تسجيلها لسبب من الأسباب المشار إليها في الفقرات من 1 إلى 9 من المادة 7 من هذا الأمر.

لا يمكن إقامة دعوى الإبطال إذا اكتسبت العلامة صفة التمييز بعد تسجيلها، وتتقدم هذه الدعوى بخمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة ويستثنى من هذا الإجراء طلب التسجيل الذي تم بسوء نية". وعلى أساس الفقرتين الواردتين في هذه المادة سنقسم هذا المطلب لفرعين نتناول في الأول الحالات التي تؤدي للإبطال، وفي الثاني أجل رفع دعوى الإبطال.

الفرع الأول: أسباب الإبطال

ورد الإبطال في نص المادة 20 من الأمر 06/03 باللغة الفرنسية بمصطلح Annulation " باعتباره إجراء مدنيا يتمثل في الإعلان القضائي بالبطلان، ويقصد به العمل القضائي الذي تتحقق بموجبه محكمة من وجود سبب للإبطال وتقرر تبعا لذلك أن العمل المشوب بالعيب يعتبر رجعيا كأنه لم يكن، بعد إعادة الأشياء إلى الحالة عينها والمثابفة للحالة التي كانت فيها قبل تجريمها⁽¹⁾.

فأسباب الإبطال هي تلك الأسباب التي يؤدي توفرها عند تقديم طلب تسجيل العلامة إلى إمكانية إبطال هذا التسجيل عندما يتبين بأنه كان لا ينبغي تسجيلها لسبب من الأسباب المذكورة في الفقرة 1 إلى 9 من المادة 7 من الأمر 06/03. والتي سنفصلها كما يلي:

(1)- جبرار كورنو - ترجمة منصور القاضي - المرجع السابق - ص 27.

أولاً- الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 2 (الفقرة الاولى) من الأمر 06/03

وهو السبب الوارد في الفقرة الاولى من المادة السابعة من نفس الأمر، أي عندما يتم تسجيل إشارة أو رمز معين لا تنطبق عليه الشروط الواجب توافرها في العلامة التجارية طبقاً للفقرة الأولى من المادة الثانية، مثلاً بكونها غير قابلة للتمثيل الخطي، أو خلوها من خاصية التمييز، إلا أنه في هذه الحالة الأخيرة لا يمكن إقامة دعوى الإبطال إذا ما اكتسبت العلامة هذه الخاصية بعد تسجيلها، حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 20 من الامر 06 /03 المذكورة أعلاه.

وقد صدر بهذا الشأن قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 13/07/1999 أي في ظل الأمر 57/66، لكنه جاء بنفس المبدأ وهو: " الثابت - من قضية الحال- أن قضاة المجلس لما قضوا بإبطال العلامة التجارية " إفري" وتقرير عدم مشروعية استعمالها في النشاط التجاري، مؤسسين قضائهم على أن المطعون ضده كان سباقاً في ايداع العلامة، فغ، قضائهم جاء خرقاً لأحكام المادة 02 من الأمر المشار إليه أعلاه، ذلك أن السبب في الإيداع لا يكفي وحده لإبطال اية علامة تجارية بل يجب القيام بمناقشة ذلك الاسم المراد حمايته، للتأكد من توافره على الخصائص والمميزات الواردة في المادة 2 من الأمر المشار إليه أعلاه، وأن قضاة المجلس لما أغفلوا ذلك فإنهم أساءوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض.⁽¹⁾

ثانياً- الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز:

الواردة في الفقرة الثانية من المادة السابعة من الأمر 06/03 والتي يلاحظ فيها أن المشرع الجزائري قد وقع في التكرار، ذلك أن حالة عدم التمتع بصفة التمييز مذكورة ضمناً في الفقرة الاولى من المادة السابعة المذكورة أعلاه، لأن الفقرة الاولى من المادة الثانية من الامر 06/03 اشترطت صفة التمييز لاعتبار الرمز علامة تجارية بنصها على أن " العلامات: كل الرموز

(1)- القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 13/07/1999 رقم الملف 190797 - المجلة القضائية - 2000 - عدد 1 - ص 125.

القابلة للتمثيل الخطي.....التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره، "

ويبرز دور القضاء جليا في تقدير توافر شرط التميز في العلامة التجارية، وذلك من خلال مبادئ أربع وهي:

1- تقدير ما إذا كانت العلامة مميزة من عدمها تختص به محكمة الموضوع، فهو يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، لأنه مسألة واقع وليس مسألة قانون، وبالتالي فإن المحكمة العليا لا تملك الرقابة على تقدير محكمة الموضوع وإنما فقط على حسن تطبيقها لقواعد قانون العلامات التجارية⁽¹⁾.

وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في العديد من المناسبات نذكر منها على سبيل المثال: القرار الصادر عنها بتاريخ 2007/02/07 الذي جاء في إحدى حيثياته: " حيث أنه يتبين من حيثيات القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أكدوا بكفاية أن تاريخ إيداع علامة شركة "لونكوم" هي أسبق من إيداع علامة مخابر " ساكو" وأن التشابه بين العلامتين ثابت ويؤدي إلى لبس بينهما.

و حيث أن هذه العناصر تشكل الجانب الموضوعي في النزاع والذي يخضع للسلطة التقديرية للقضاة التي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا طالما عللوا قرارهم بكفاية ووضوح.

كما أن عدم ذكر النصوص القانونية لا يؤثر على سلامة القرار طالما طبق القواعد والمبادئ التي تحكم الملكية الصناعية والتجارية، تطبيقا سليما، مما يجعل الوجه غير مؤسس ومرفوض".⁽²⁾

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 119.

(2)- قرار صادر عن المحكمة العليا تحت رقم 378916 بتاريخ 2007/02/07 - مجلة المحكمة العليا- التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 22.

2- التقدير بالنظر إلى مجموع العناصر التي تتكون منها العلامة أي أن العبرة هنا بالصورة العامة التي تنطبق في ذهن المستهلك نتيجة تركيب هذه الصور أو الرموز، وفي هذا الإطار نجد أن مجلس قضاء الجزائر قضى في قراره الصادر بتاريخ 1969/01/30 أن تسمية Banita تشكل تقليدا للعطر Habanita وجاء في حيثياته " إنه يستخلص من مجرد مقارنة بين بطاقات المتهم وبطاقات الطرف المدني وجود تشابه صارخ بينهما من حيث الرسوم والألوان ومن حيث السمع، وإن المادة 2 من الأمر 1966 تعتبر الشكل المميز للمنتوج أو شكله الظاهر صفة كفيلة لتشكيل علامة " (1).

وهو نفس الاتجاه الذي أخذت به المحكمة العليا في قرار صادر عنها بشأن النزاع القائم بين العلامة التجارية " إفري موكاح" والعلامة التجارية " إفري إبراهيم" والذي جاء فيه " إن علامة الطاعن هي إفري موكاح والعلامة التجارية للمطعون ضده هي إفري إبراهيم، وأن الاسم العائلي لكل علامة يميزها عن الأخرى ولكون سبق في ايداع أي تسمية في الكشف الرسمي للملكية الصناعية كما هو الحال في هذه القضية لا يكفي وحده لإبطال أي علامة تجارية بل يجب للقيام بذلك مناقشة الاسم المراده حمايته والتأكد من أنه يحمل تسمية تتوفر على الخصائص والمميزات..." كما أوضح القرار أن علامة "إفري" هي اسم لمكان تاريخي ومنطقة جغرافية يرمز إلى مكان إنعقاد مؤتمر الصومام ولا تتوفر في هذه العلامة الخصائص والمميزات الواردة في الأمر المتعلق بالعلامات" (2).

التقدير يكون من وجهة نظر المستهلك، فعندما يقدر القضاة تميز العلامة لا بد لهم من القيام بذلك وفقا لوجهة نظر المستهلك وليس من وجهة نظرهم هم، وقد قررت محكمة العدل الأوروبية

(1)- أنظر محاضرات ألفت من طرف القاضيتين - خطابي نسيمه وفاس ليديا بنزل الأوراسي في إطار الملتقى حول الملكية الفكرية أيام 12، 13 ديسمبر 2005، بعنوان التطبيقات القضائية في مجال العلامات التجارية.

(2)- القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/07/13 رقم الملف 190797 - المجلة القضائية - 2000 - عدد 1 - ص 125.

بأنه يقصد بالمستهلك ذلك المستهلك المتوسط أو العادي والمعني باستهلاك المنتجات أو الخدمات التي ستحملها العلامة، أي أن المحكمة يجب أن تتظر فيما إذا كان هذا المستهلك يعتبر العلامة مميزة أم لا، كما حددت المقصود بالمستهلك المتوسط أو العادي بأنه ذلك المستهلك المتعلم بشكل معقول، والمتفحص بشكل معقول أيضاً، والذي يملك درجة من الانتباه من المحتمل أن تختلف بحسب فئة البضائع أو الخدمات التي تحملها العلامة⁽¹⁾.

التقدير يكون في زمان ومكان محدد، فيأخذ بعين الاعتبار في مسألة تقدير تميز العلامة المكان والزمان الذين يتم فيهما طلب تسجيل العلامة، وقد أكد هذا المبدأ أحد القرارات الصادرة عن إحدى المحاكم في لبنان والذي جاء فيها " ومن حيث أنه من أجل تقدير الشمولية والابتدال في التسمية لا بد من الرجوع إلى وقت الاستعمال أو الإيداع وإلى البلد الذي استعملت وأودعت فيه، فقد تكون التسمية دارجة الاستعمال وداخلة في الملك العام في بلد أجنبي وتكون جديدة الاستعمال وغير شائعة في المحيط الوطني، إن ناحية المفهوم وإن من ناحية من المدلول التجاري⁽²⁾.

ثالثاً- الرموز التي تمثل شكل السلعة أو غلافها

و ذلك إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها الواردة في الفقرة الثالثة من المادة السابعة من الأمر 06/03، بمعنى أنه لا يمكن إنتاج السلعة إلا في هذا الشكل أو في هذا الغلاف، فلا يجوز اتخاذه كعلامة، إذ أن ذلك يؤدي إلى احتكار استعمالها وحرمان الآخرين إلى الأبد من إنتاجها.

رابعاً- الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها

و هي الرموز الواردة في الفقرة الرابعة من المادة السابعة من الأمر 06/03، والرموز التي يحظر استعمالها تكون بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الاطراف التي تكون الجزائر طرفاً فيها.

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 117-118.

(2)- نفس المرجع- ص 118.

أصاب المشرع الجزائري في تقرير ذلك، لما تشكله هذه الحالة من خرق لمبادئ المجتمع وللقوانين التي تحكمه.

خامسا- الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية

أو أعلام أو شعارات أخرى أو اسم، مختصر أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم للرقابة والضمان من طرف دولة أو منظمة مشتركة بين الحكومات أنشئت بموجب اتفاقية دولية، إلا إذا رخصت لها السلطة المختصة لهذه الدولة أو المنظمة بذلك. وهي الرموز الواردة في الفقرة الخامسة من المادة السابعة من الأمر 06/03.

وقد وفق المشرع كذلك في تقرير هذه الحالة نظرا لما تحمله هذه الرموز من تمثيل رسمي للدولة والخطورة التي يشكلها ذلك. كما أن تقريره لهذه الحالة جاء تطبيقا لنص المادة 6 (ثالثا) من اتفاقية باريس، التي ألزمت دول الاتحاد على رفض أو ابطال تسجيل العلامات التي تحمل نقلا لهذه الشعارات أو الاعلام والخاصة باية دولة من دول اتحاد باريس.

سادسا: الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية

و ذلك فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلعة والخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها، وهي الرموز الواردة في الفقرة السادسة من المادة السابعة من الأمر 06/03.

سابعا: الرموز التي تشكل بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي

أي المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، سواء أكان ذلك بصفة حصرية أو جزئية، وهي الحالة الواردة في الفقرة السابعة من المادة السابعة من الأمر 06/03، وتشتت نفس الفقرة أن يتم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق وأن يؤدي ذلك لعرقلة استعمال ذلك البيان الجغرافي من قبل أشخاص آخرين لهم الحق في استعماله.

وفي هاتين الحالتين الأخيرتين يقع على المدعي إثبات امكانية حدوث التضليل أو اللبس، ويكون لقضاة الموضوع السلطة التقديرية المطلقة في تقدير هذه الامكانية نظرا لغياب نصوص تحدد مفهوم الالتباس وكيفية تقديره، وهنا يمكن للقضاة الرجوع للآراء الفقهية في هذا المجال.

ومن بين التعاريف الفقهية، تعريف الالتباس بأنه موقف نفسي يوضع فيه المشتري نتيجة أوضاع واقعية تؤدي به للوقوع في الخداع والتضليل والخطأ حول مصدر المنتجات التي يشتريها، وهنا لا يشترط حدوث الالتباس فعلا وإنما تكفي امكانية حدوثه كأساس لإلغاء العلامة التجارية، أما عن كيفية تقدير هذه الامكانية، فإنها يجب أن تتم من وجهة نظر المستهلك فيجب على القاضي وضع نفسه مكان هذا المستهلك لتقدير امكانية وقوعه في تضليل أو التباس، ولا يخفى على أحد ما في هذه المهمة من صعوبة لأنها تتطلب من القاضي أن يقوم بالتقدير بحسب الحالة النفسية والذهنية للآخرين، وعليه في ذلك أن يقدر احتمال الالتباس بالنظر للمستهلك العادي متوسط الحرص، وهو ذلك المستهلك الحريص على الشراء من المنتجات التي تميزها العلامة الحقيقية وليس ذلك المستهلك العادي الذي لا يكثر بالعلامة ولا يعير لها بالا، فلا هو بالمهمل ولا بشديد التدقيق حسب ما استقر عليه القضاء في الدول العربية، كما يجب أن يكون التقدير بالنظر للمستهلك المعتاد للسلعة أو الخدمة التي تحمل العلامة، فمستهلك المنتجات الاستهلاكية والأطعمة على سبيل المثال هو واحد من الجمهور العريض بغض النظر عن خلفيته المعرفية أو الطبقة التي ينحدر منها، أما بالنسبة للمنتجات الأخرى التي لا يتعامل معها جميع أفراد المجتمع نظرا لطبيعتها التخصصية أو لقلة الطلب عليها، فلا بد من أخذ صفات وخصائص مستهلك هذه المنتجات بالذات بعين الاعتبار حين تقدير إمكانية وقوعه في الالتباس⁽¹⁾

وتأكيدا للجانب الفقهي فقد جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا الصادرة بتاريخ 2002/02/05

تحت رقم 261209 الحيثية التالية:

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 656-662.

" لكن حيث أن بمراجعة القرار المطعون فيه يتبين أنه أجاب عن الدفع المثار من طرف الطاعنة عندما صرح بعدم وجود تشابه بين كلمة "بارنس" و"برانساس" وان اللبس الذي يقصده المشرع هو الذي يجعل من المستهلك المتوسط الانتباه يخلط بين المنتج الذي يحمل علامة "بارنس" وذلك المنتج الذي يحمل علامة "برانساس" كما أن الكلمتين هما عبارة عن لقب يمنح لكل من يتولى الإمارة، سواء أكان ذكرا أم أنثى، وانه باختصار فإن مجموع الخصائص لكتابة كل علامة، وكذا النطق بها لا تشكل أي تشابه يمكنه إحداث خطر اللبس والخلط بينهما من طرف المستهلك ذو الانتباه المتوسط"⁽¹⁾.

ثامنا: الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر

و هي الحالة الواردة في الفقرة الثامنة من المادة السابعة من الأمر 06/03، والتي اشترطت أن يتم استخدام هذه العلامة أو الاسم التجاري لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري.

كما تطبق أحكام هذه الفقرة، مع ما يلزم من تغيير، على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل العلامة من أجلها، بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع وخدمات مطابقة يدل على صلة بين هذه السلع والخدمات ومالك العلامة المسجلة، في هذه الحالة وبشرط أن يكون من شأن هذا الاستعمال الحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة.

تاسعا: الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل

و هي الحالة الواردة في الفقرة التاسعة من المادة السابعة من الأمر 06/03، والتي اشترطت أن يشمل طلب التسجيل أو التسجيل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنع أو العلامة التجارية وأن يحدث هذا الاستعمال لبسا.

(1)-قرار المحكمة العليا 2002/02/05 ملف رقم 261209 - الغرفة التجارية والبحرية - المجلة القضائية- 2003- العدد 1 - ص 266- 267.

كما تطبق أحكام هذه الفقرة أيضا على العلامات التي انتهت فترة حمايتها منذ سنة أو أكثر قبل تاريخ ايداع طلب تسجيلها أو على العلامات الجماعية التي انتهت فترة حمايتها منذ ثلاث (3) سنوات أو أكثر قبل هذا التاريخ.

من خلال المقارنة بين الفقرتين الثامنة والتاسعة، يتبين ما للعلامة المشهورة من خصوصية، ذلك أن الفقرة الثامنة لم تشترط أن تكون هذه العلامة مسجلة ليتم ابطال العلامات المطابقة أو المشابهة لها، وإنما يكفي أن تكون متمتعة بالشهرة في الجزائر، بعكس العلامات العادية التي اشترطت الفقرة التاسعة أن تكون مسجلة أو أودع طلب لتسجيلها، ليحق لمالكها المطالبة بابطال العلامات المطابقة أو المشابهة لها.

إلا أن هذه الخصوصية لا تعني ابطال كل علامة مشابهة للعلامة المشهورة، وإنما يجب أن يؤدي ذلك للبس أكيد لدى المستهلكين وأن يكون ذلك بسوء نية، ويجب عبي قضاة الموضوع بالرغم مما لهم من سلطة واسعة لتقدير هذا التشابه، أن يوضحوا العناصر التي اعتمدوا عليها لتقرير وجوده.

وفي هذا الشأن صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 2005/10/05 قضى بأنه " حيث يتبين من القرار المطعون فيه وأنه قضى بابطال علامة "داكار" واتلاف كل نماذجها وشبهاتها على اساس أن المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس التي انضمت إليها الجزائر والخاصة بحماية الملكية الصناعية تنص بأن البلدان المنضمة تلتزم بابطال تشكّل استنتاجا أو تقليدا من شأنه لبس مع علامة مشهورة وطبقا للفقرة الثالثة منها لا يجوز تحديد أية مهلة للمطالبة بشطب أو منع استعمال العلامات التي سجلت أو استعملت بسوء نية والذي يتجلى من خلال التشابه الكبير في العلامتين اللتان تخصان نفس النوع من المستحضرات تجعل المشتري واقعا في لبس أكيد.

حيث لم يبرز القضاة العناصر التقنية التي اعتمدها لتقدير التشابه الكبير بين العلامتين وإقرار سوء نية الطاعنة لإيقاع المشتري في لبس أكيد.

وعليه وبقائهم كما فعلوا يكونون قد أخطأوا فيما ذهبوا إليه ولم يحسنوا تقدير الوقائع ولا تطبيق القانون وعرضوا بذلك قرارهم للنقض والابطال دون حاجة لمناقشة الأوجه.⁽¹⁾

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 20 على حالة استثنائية لا يحكم فيها بابطال العلامة وهي إذا ما سجلت العلامة وهي لا تتمتع في وقت تسجيلها بصفة التمييز ثم اكتسبتها بعد التسجيل كما تمت الإشارة إليه أعلاه.

كما تجدر الإشارة لحالة توافر إحدى هذه الأسباب في جزء فقط من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها العلامة، وهنا الإبطال لا يشمل إلا ذلك الجزء من هذه السلع أو الخدمات وفقا لما تنص عليه المادة 27 من من المرسوم التنفيذي رقم 277/05.

الفرع الثاني: أجل رفع دعوى الإبطال

قيد المشرع الجزائري رفع دعوى الإبطال بشرط رفعها خلال أجل لا يتعدى خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة، وذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 20 المذكورة أعلاه، أي أن دعوى ابطال تسجيل العلامة التجارية تتقادم بمرور خمس سنوات.

إلا أن نفس الفقرة أوردت استثناء على هذا المبدأ بحيث لا تتقادم دعوى الإبطال التي تنصب على تسجيل علامة تجارية تم بسوء نية.

وقد فسر بعض شراح القانون هذا الاستثناء بتوجه المشرع الجزائري لتبني موقف القضاء الفرنسي من حيث توسيع مجال تطبيق النص القانوني المتعلق بدعوى ابطال تسجيل العلامة التجارية، وبالتالي الخروج عن الحالات المذكورة على سبيل الحصر في نص المادة 20 من الأمر 06/03 السالفة الذكر، بحيث تشمل تسجيل العلامة الذي تم بوجود غش في إجراء الإيداع⁽²⁾.

(1)- القرار رقم 350164 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2005/10/05 - مجلة المحكمة العليا - 2006 - عدد 1 - ص 337.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 245-246.

إلا أن هذا الرأي محل للنقاش، ذلك أن المشرع الجزائري نص على هذا الاستثناء التزاما منه بما ورد في اتفاقية باريس التي نصت في المادة 6 مكرر منها الفقرة 3 على عدم جواز تحديد أية مهلة للمطالبة بشطب أو منع استعمال العلامات التي سجلت أو استعملت بسوء نية، وبالتالي فإن القصد من هذا الاستثناء استبعاد دعوى الإبطال المبنية على حالة التسجيل الذي تم بسوء نية من مدة التقادم، أي حتى بعد مرور مدة خمس سنوات من التسجيل فإنه يمكن رفع هذه الدعوى وإبطال العلامة وهذا كجزاء لصاحب العلامة العالم بسبب بطلان تسجيلها وبالرغم من ذلك قام بتسجيلها باسمه.

وقد يفهم من قيد تقادم دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية، أن المشرع الجزائري أراد حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن هذا التسجيل، إلا أنه كان أولى به أن ينص على هذا القيد بالنسبة لدعوى الغاء تسجيل العلامة دون دعوى إبطالها، ذلك أن هذه الأخيرة تنصب على العلامة التجارية التي تم تسجيلها باطلا في الأصل، بكونها لا تتوافر على الشروط الموضوعية المذكورة في نص المادة السابعة من الأمر 06/03 السالفة الذكر وبالتالي كان من الأفضل عدم حماية الحقوق الناتجة عن هذا التسجيل.

ويثار التساؤل في هذه النقطة حول ما إذا كان جائزا للقاضي إثارة تقادم دعوى الإبطال من تلقاء نفسه إذا لم يدفع به المدعى عليه.

الجواب على ذلك هو أن الدفع بالتقادم هو دفع بعدم القبول حسب ما نصت عليه المادة 67 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري⁽¹⁾ بنصها على أن: " الدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يرمي للتصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في التقاضي، كانهدام الصفة وانعدام المصلحة والتقادم وانقضاء الأجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه، وذلك دون النظر في

(1)- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 28 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية - الجريدة الرسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

موضوع النزاع." كما أضافت المادة 68 من نفس القانون أنه يجوز للخصوم تقديم الدفع بعدم القبول في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو بعد تقديم دفع في الموضوع، في حين أوجبت المادة 69 على القاضي أن يثير الدفع بعدم القبول إذا كان متعلقا بالنظام العام، والعبرة من ذلك أن الدفع في الأصل مقررة لصالح أحد الخصوم، أما إذا كانت متعلقة بالنظام العام فهي مقررة لصالح المبادئ الأساسية في المجتمع ويتعين على القاضي إثارتها من تلقاء نفسه مثل ما هو الحال بالنسبة للدفع بعدم القبول لانعدام الصفة التي أوجبت المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية إثارته تلقائيا من القاضي بصريح النص.

والمبدأ العام هنا أن الدفع بالتقادم لا يتعلق بالنظام العام، وبالتالي لا يثيره القاضي من تلقاء نفسه، وهو نفس المبدأ المطبق على الدفع بتقادم دعوى الإبطال، لأنه دفع مقرر لمصلحة المدعى عليه صاحب العلامة ليبقي على تسجيل علامته التجارية قائما وساري المفعول والقاضي ملزم بمبدأ الحياد وعدم الانحياز لأي من الخصمين. والدليل على ذلك أن المادة 20 استثنت من إجراء تقادم دعوى الإبطال حالة التسجيل الذي تم بسوء نية، لأنه لو كان متعلقا بالنظام العام لما ورد عليه أي استثناء وبقي مطلقا على كل الحالات.

المطلب الثاني:

إجراءات وآثار دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية

كما تمت الإشارة إليه أعلاه فإن إبطال تسجيل علامة تجارية لا يكون إلا بعد رفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة وفقا للإجراءات العامة لرفع الدعاوى المقررة في قانون الاجراءات المدنية والادارية، وهو ما سنفصله في الفرع الأول، في حين نبين في الفرع الثاني طبيعة الحكم بالابطال وطرق الطعن فيه وآثاره.

الفرع الأول:

الإختصاص بالنظر في دعوى الإبطال وإجراءات رفعها:

إبطال تسجيل العلامة التجارية لا يتأتى إلا من استعمال الحق في الدعوى، فطالب إبطال العلامة التجارية يدعي أمام القضاء أن هذا التسجيل قد تم مشوبا بسبب من أسباب الإبطال المذكورة أعلاه، ومن ثمة فإن الطلب الذي يقدمه إلى القضاء، يكرس حقه في المطالبة القضائية، فيتولد عنه خصومة قضائية، سنحاول اختصار إجراءاتها كما يلي:

أولا- الاختصاص النوعي:

يقوم الاختصاص النوعي في دعاوى إبطال تسجيل العلامة التجارية للمحاكم المدنية وليس المحاكم الجزائية، لأننا لسنا بصدد وجود إعتداء على الحق في ملكية العلامة التجارية، وإنما نحن بصدد إخلال بالنظام القانوني لنشوء هذا الحق.

إلا أنه قد يقوم الاختصاص استثناء لجهات الحكم الجزائية للفصل في إبطال العلامة التجارية بمناسبة نظرها في دعوى التقليد الجزائية، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 30 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التي جاء فيها: " يمكن المدعى عليه في كل دعوى من الدعاوى المنصوص عليها في هذا الباب أن يطلب ضمن نفس الاجراء إبطال أو إلغاء تسجيل العلامة، وتطبق في هذه الحالة أحكام المدينين 20 و 21 من هذا الأمر." والدعاوى التي قصدتها هذه المادة هي كل الدعاوى المنصوص عليها في الباب السابع بعنوان المساس بالحقوق والعقوبات، والتي من بينها دعوى التقليد الجزائية.

وقد نصت المادة 32 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على انه "...تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في القضايا المتعلقة بالتجارة الدولية...و منازعات الملكية الفكرية..." وتفصل هذه الاقطاب بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة كما أضافت نفس المادة أن هذه الأقطاب تحدد مقراتها طبقا للتنظيم.

إلا أن هذه الأقطاب لم تنصب بعد، لذلك فإن الاختصاص النوعي يرجع للقسم التجاري باعتباره القسم المختص بالنظر في المنازعات التجارية طبقا لما تنص عليه المادة 531 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، تأسيسا على أن صاحب العلامة التجارية او الصناعية يعد تاجرا لأنه يضع علامته إما على سلع يبيعها أو منتجات يصنعها أو خدمات يقدمها⁽¹⁾، فإن الدعاوى التي ترفع ضده هي من قبيل المنازعات التجارية.

والقسم التجاري ينعقد بتشكيلة جماعية تتكون من قاض رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية، إلا أن رأي هاذين المساعدين يكون استشاريا فقط أي أنه غير ملزم للقاضي⁽²⁾.

ثانيا - الاختصاص الإقليمي:

بما أن دعاوى إبطال تسجيل العلامة التجارية ترفع أمام القسم التجاري، فإن الاختصاص الاقليمي لهذا القسم يخضع للمادة 532 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تحيل بدورها على الاحكام العامة الواردة في نفس القانون وفي القانون التجاري والقانون البحري والنصوص الخاصة، والنص الخاص بالعلامات التجارية الأمر 06/03 السالف الذكر لم يتضمن اية نصوص متعلقة بالاختصاص الاقليمي لذا كان لزاما الرجوع لنص المادة 40 الفقرة الرابعة من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص على أن الدعاوى المتعلقة بمواد الملكية الفكرية ترفع أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه، وباعتبار دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية هي دعوى متعلقة بحق من حقوق الملكية الفكرية فإن هذا النص هو الواجب التطبيق عليها.

إن التركيز على هذه النقطة مهم، ذلك أنه ورد في أحد المراجع أن دعوى إبطال التسجيل ترفع أمام الجهة القضائية المختصة المتمثلة في المحكمة الموجودة في دائرة اختصاصها مكان استغلال

(1)- أنظر المادتين 01 و 02 من القانون التجاري - المرجع السابق.

(2)- أنظر المادتين 533 و 535 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - المرجع السابق.

العلامة وذلك تأسيسا على الفقرة الخامسة من المادة 17 مكرر من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾، إلا أنه بالرجوع لنص هذه المادة نجدها واردة ضمن الفصل الثاني بعنوان تنازع القوانين من حيث المكان، وهي تتحدث عن القانون الواجب التطبيق على العلامة التجارية وهو قانون مكان تواجد محلها المتمثل في مكان تواجد منشأة الاستغلال، وبالتالي فإن هذا النص لا يتعلق باختصاص المحلي للجهة القضائية المختصة في نظر دعوى الإبطال، والنص الواجب التطبيق هو نص المادة 40 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

ثالثا - إجراءات رفع دعوى الإبطال:

كما في سائر الدعاوى القضائية، فإنه يجب أن ترفع دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية من ذي صفة طبقا للمادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وقد حددت المادة 20 من الأمر 06/03 أصحاب الصفة في رفعها، وهم المصلحة المختصة والغير.

1- المصلحة المختصة هي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية طبقا للمادة 02 من الأمر 06/03، والذي يتمتع بالشخصية المعنوية كما تم توضيحه سابقا، وبالتالي تقوم له صفة التقاضي طبقا للمادة 50 من القانون المدني.

2- الغير يقصد به كل من له مصلحة في رفع هذه الدعوى.

يتم رفع دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية عن طريق تقديم عريضة وفقا للأشكال المقررة قانونا لرفع الدعاوى العادية، حسب ما تنص عليه المادة 534 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وما يتبع ذلك من وجوب التبليغ الرسمي للمدعى عليه عن طريق المحضر القضائي، إلا إذا حضر الخصم تلقائيا للجلسة، فيجب أن تستوفي الدعوى كافة الشروط الشكلية والإجرائية المتطلبة قانونا وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، من بينها أهلية التقاضي المحددة ب 19 سنة كاملة حسب نص المادة 40 من القانون المدني.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 246.

أما المدعى عليه فيجب كذلك أن يكون متمتعا بالصفة، وبالتالي فإن دعوى الإبطال يجب رفعها ضد مالك العلامة التجارية أي التي سجلت باسمه.

وفي حالة ما إذا لم يكن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية طرفا أصليا في النزاع، فإنه يجوز لأحد الخصوم القيام بإجراء إدخاله في الخصام وفقا لإجراءات الإدخال المنصوص عليها في المواد 199 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن يتم ذلك قبل إقفال باب المرافعات، إلا أنه إذا لم يتم أحد الخصوم بذلك فإنه يجوز للقاضي ولو من تلقاء نفسه، أن يأمر أحد الخصوم، عند الاقتضاء، تحت طائلة غرامة تهديدية، بإدخال من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة، إعمالا بمبدأ الدور الإيجابي للقاضي، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 201 من نفس القانون.

وإدخال المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية هنا يفيد بلا شك في حسن سير العدالة وإظهار الحقيقة لأنه الجهة المختصة المكلفة بالتسجيل والتي لها دراية ملمة ودقيقة بالأسباب التي دفعتها لقبوله، وعليه يجب إدخال المعهد في الخصام وذلك ليس بهدف مخاصمته كطرف أصلي في النزاع للحكم ضده، وإنما يكون بغرض إلزامه بالحكم الصادر إذا ما استجاب لطلب المدعي⁽¹⁾، لأن القاضي هنا سيأمر المعهد بإبطال تسجيل العلامة الذي تم على مستواه، وقيد الحكم النهائي بالإبطال في سجل العلامات طبقا للمادة 27 من المرسوم 05-277 المذكور آنفا.

ويجدر التذكير بأن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية هو مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وصناعي وبالتالي فإن الاختصاص هنا يقوم للقضاء العادي.

وهذا ما أكدته القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/04/01 تحت رقم 503313 في

القضية المرفوعة من قبل (ق أ) ضد شركة كريستوف التيليندية، والذي جاء في حيثياته ما يلي:

" حيث ينبغي التذكير أن النزاع الحالي قائم في الحقيقة بين الطاعن (ق.أ) وبين الشركة كريستوف التيليندية حول علامة تجارية مملوكة للشركة تحت اسم fenail مسجلة بالمعهد الوطني

(1)- المادة 199 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية- المرجع السابق.

الجزائري للملكية الصناعية بتاريخ 1997/09/29 تحت رقم 057541 طالبة من محكمة سيدي امحمد شطب العلامة التجارية المسجلة بنفس المعهد بتاريخ 2000/01/15.

وحيث أن محكمة سيدي امحمد قد اصدرت حكما بتاريخ 2005/11/15 ألزمت المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بإلغاء العلامة التجارية والزام الطاعن الحالي (ق ا) بتعويض قدره 500.000 دج مقابل الأضرار اللاحقة بالشركة المدعية وهو الحكم الذي أيده مجلس قضاء الجزائر بالقرار المطعون فيه الذي أكد وجود تشابه كبير في التسمية وفي الشكل مؤكدا على وجود منافسة غير شرعية تبرر تطبيق الأمرين رقمي 57/66، 06/03 سيما المواد 5، 6، 20 من الأمر الأول، والمادة 38 من الأمر الثاني.

حيث إن وجود المركز الوطني، المدخل في الخصام إلى جانب الشركة المدعية لا يعطي الاختصاص للقضاء الإداري، فهو محض اختصاص يؤول للقضاء العادي، وأن الاختصاص المحلي الذي تمسك به الطاعن فهو غير مؤكد في طلباته، سيما وأن الطاعن لم يقدم الحكم الابتدائي مما يجعل الدفع غير جدي.⁽¹⁾

من خلال الإطلاع على هذا القرار يتبين أنه يتعلق بإلغاء العلامة الشبيهة بالعلامة التجارية fenail على أساس وجود تشابه كبير بينهما في التسمية والشكل ما أدى لمنافسة غير شرعية تبرر تطبيق المادة 38 من الأمر 06-03 التي تنص على أن التسجيلات التي تمت بموجب الأمر رقم 57-66 تبقى خاضعة له إلى غاية تجديدها، وبالتالي فإن العلامة محل النزاع التي تم تسجيلها سنة 2000 كما هو مبين من حيثيات القرار تخضع للمادة 6 من الأمر 57-66 التي تنص على أنه: "يجوز لصاحب علامة أن يطلب ابطال ايداع علامة قابلة لاحداث خلط مع علامته، غير أنه لا يمكن إقامة دعوى في هذا الصدد بعد انتهاء أجل خمس سنوات ابتداء من تاريخ الايداع."

(1)- قرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/04/01 تحت رقم 503313 - مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 34.

يتبين من هذه المادة أنه كان يتوجب على القضاة الحكم بإبطال العلامة التجارية لا إلغاءها، خاصة وأن الأمر 57-66 لم ينص على دعوى الإلغاء على الإطلاق، وهو نفس الحكم لو أن العلامة سجلت في ظل الأمر 06-03 لأن الحالة التي ترتب عليها إلغاء العلامة المذكورة أعلاه تدخل ضمن اسباب إبطال العلامة التجارية الواردة في المادة 20 منه وهي الحالة المذكورة في الفقرة التاسعة والأخيرة من المادة 7 من نفس الأمر، وهي غير مذكورة ضمن حالات الإلغاء المنصوص عليها في نص المادة 21 من الأمر 06-03، كما أن الإلغاء يكون نتيجة نشوء سبب الإلغاء بعد التسجيل، في حين حالة التشابه بين العلامتين الذي أدى للإلغاء في دعوى الحال كانت متوافرة عند تقديم طلب التسجيل ما يجعل الإبطال هو الواجب التطبيق. والعبرة من ذلك أن أثر الإبطال يختلف عن أثر الإلغاء كما سيتم توضيحه عند التطرق لأثر دعوى الإبطال وأثر دعوى الإلغاء فيما يلي من هذا البحث.

ضف إلى ذلك أنه وردت عبارة شطب العلامة التجارية في القرار المذكور أعلاه، بالرغم من أن هذا المصطلح غير وارد في التشريع الجزائري على الإطلاق، سواء في الأمر 57-66 الملغى أو في الأمر 06-03 الحالي.

رابعا - سير الدعوى:

بعد أن ترفع دعوى الإبطال إلى القاضي فإنه تسري عليها كافة القواعد الموضوعية والاجرائية التي تتبع في الدعاوى التجارية، فيقع عبء إثبات توافر إحدى أسباب الإبطال على المدعي، فالقاضي هنا لا يثير هذه الأسباب من تلقاء نفسه ما لم يثيرها صاحب المصلحة، والإثبات هنا يكون وفقا لكافة طرق الإثبات لأن المشرع لم يشترط وسيلة معينة بالذات، كما يكون للمدعى عليه نفي توافر هذه الأسباب، ليقوم القاضي بدراسة السبب وجديته كل حسب خصوصيته ويفصل في مدى تأسيس الطلب، آخذا بعين الاعتبار الظروف التي قدم فيها، وتقدير ذلك بطبيعة الحال هو مسألة واقع يختص بها قاضي الموضوع دون أن يكون للمحكمة العليا سلطة الرقابة عليه.

لكن يكون على القاضي تسبيب حكمه، وتبيان العناصر الموضوعية التي اعتمدها لبنائه، سواء بقبول طلب الابطال، أو برفض الدعوى لعدم التأسيس، وإلا كان حكمه أو قراره محلاً للنقض والابطال من قبل المحكمة العليا، وفي هذا الصدد صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/01/07 جاء فيه⁽¹⁾:

"حيث يستفاد من وقائع القرار المطعون فيه أن الشركة (جيرفي دانون) تدعي أنها تملك العلامة (Dany) التي سجلتها سنة 1995، أمام المنظمة العالمية ووسعتها إلى الجزائر، هذه العلامة التي تغطي مواد غذائية بدرجة 29 و30، موضحة أن المدعى عليها (مجبنة البقرة الظرفية) قد طرحت علامة أخرى تحت كلمة (Danis) سنة 1997/08/20 لتغطية مواد من صنف 30، مما يجعلها مقلدة تغلط المشتريين في النوعية الأصلية ولذلك رافعتها أمام محكمة الصديقية، وهران مطالبة الأمر بفسخ ايداع العلامة والأمر الفوري بوقف المتاجرة بها، مع تعويض لها، إلا أن المدعى عليها أجابت واعتبرت التسمية جديدة لا شبهة بينها وبين علامة (Dany).

وحيث أن المحكمة الابتدائية فصلت بحكم اصدرته بتاريخ 2002/06/25 امرت المعهد الوطني بسحب العلامة مع وقف المتاجرة، مع دفع تعويض نقدي تتولى دفعه الشركة المدعى عليها مجبنة البقرة الظرفية، وقد قضى مجلس قضاء وهران بتاريخ 2004/3/27 بإلغاء الحكم ورفض الدعوى والذي تم نقضه من طرف المحكمة العليا بتاريخ 2004/03/07.

وحيث أن مجلس قضاء وهران قد فصل من جديد بعد النقض والاحالة واصدر القرار المطعون فيه بتاريخ 2008/01/27 فهرس 371، قضى بإلغاء الحكم المستأنف والتصدي من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس، موضحا في حيثياته أن القراءة مختلفة للكلمتين ولا تشابه ولا تطابق بينهما. لكن حيث أن الشركة الطاعنة شركة جيرفي دانون هي الشركة السابقة لاستعمال العلامة الأصلية (Dany)، وأن العلامة الثانية (Danis) تنطق كالعلامة الأولى وأن استعمال نفس نطق

(1)- قرار رقم 588439 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/01/07 - منشور في مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 42.

العلامة الأصلية من طرف الشركة المقلدة التي فضلت استعمال كلمة مألوفة وشائعة في السوق التجارية.

وحيث قضاة المجلس لما رفضوا دعوى الطاعنة قد حادوا عن العناصر المشتركة للعلامتين وأدخلوا عناصر لا قيمة لها في التقدير التجاري، لذلك فإن الوجه المثار كان مؤسسا ومقبولا يؤدي إلى نقض القرار والاحالة على نفس المجلس.

كما يمكن للقاضي في أية مرحلة تكون عليها الدعوى، سواء بطلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسه، اتخاذ كل التدابير التي يراها ملائمة لإظهار الحقيقة، فله أن يأمر باي إجراء من إجراءات التحقيق الوارد ذكرها في قانون الاجراءات المدنية والادارية ضمن الفصل الثاني⁽¹⁾، لاسيما منها الأمر بحضور الخصوم شخصيا واستجوابهم، أو إجراء معاينة والانتقال للأماكن أو إجراء خبرة مع وجوب تسبيب اللجوء إليها لأنها لا تكون إلا في المسائل الفنية أو المادية التقنية المحضة التي يعهد بها لأهل الاختصاص نظرا لتعذر تمكن القاضي منها، مع العلم أن رأي الخبير ليس ملزما للقاضي، وإنما عليه تسبيب استبعاده لنتائج الخبرة⁽²⁾.

الفرع الثاني: طبيعة الحكم بالابطال وطرق الطعن فيه وآثاره

لا يكفي صدور حكم بابطال تسجيل العلامة التجارية للقيام بشطبها من سجل العلامات، فبالرغم من أن العلامة التجارية لا تبطل إلا بموجب حكم، إلا أنه يجب أن يكون هذا الحكم نهائيا لينتج كامل آثاره القانونية، لذلك يجب تبيان طبيعة هذا الحكم وقابليته لطرق الطعن، ثم تبيان الآثار القانونية المترتبة عليه.

أولا- طبيعة الحكم بالابطال:

يعتبر الحكم بابطال تسجيل العلامة التجارية حكما قضائيا بالمعنى الفني لهذه الكلمة، لأن القاضي يواجه - بمناسبة عرض طلب الإبطال عليه - أزمة عدم فعالية القاعدة القانونية المتمثلة

(1)- أنظر المادة 75 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية- المرجع السابق.

(2)- المادة 125 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية والادارية- المرجع السابق.

في عدم احترام النظام القانوني للعلامة التجارية بتسجيل علامة ما كان يفترض أن يقبل تسجيلها أصلاً، فينشأ لكل صاحب مصلحة حق في التغيير القانوني والذي لا يكون إلا بموجب الحكم القضائي، ويسمى في هذه الحالة الحكم القضائي بالحكم المنشئ لأنه هو المصدر المباشر المنشئ للحق الإرادي في انقضاء المركز القانوني⁽¹⁾، المتمثل في ملكية العلامة التجارية.

فالإبطال لا ينشأ أصلاً إلا إذا تقدم مالك الصفة بطلب للقاضي، وبالتالي لا يكون له أي وجود إلا ابتداء من تاريخ صدور الحكم القاضي بالإبطال والمنشئ للمركز القانوني الجديد المتمثل في انقضاء الحق في العلامة التجارية. والذي يكون بأثر رجعي من تاريخ الايداع طبقاً للمادة 20 من

الأمر 06/03

ثانياً- طرق الطعن في أحكام الإبطال:

يخضع الحكم الصادر بالإبطال للنظام القانوني الذي تخضع له الأعمال القضائية، ومن ثمة نقول أنه يجوز الطعن فيه بطرق الطعن العادية وغير العادية والمتمثلة فيما يلي:

1- الطعن بالمعارضة في الحكم بالإبطال: طبقاً للقاعدة العامة فإن جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم تكون غيائية إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم شخصياً للمعلن إليه حسب مقتضيات المواد 292 و 410 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتأسيساً على ذلك فإنه يجوز الطعن بالمعارضة في الأحكام الصادرة بإبطال تسجيل العلامة التجارية إذا ما صدرت غيائية.

2- الطعن بالاستئناف في الحكم بالإبطال: الأصل أن جميع الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم في أول درجة قابلة للاستئناف، سواء فصل هذا الحكم في الموضوع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة، إلا ما استثنى بنص خاص⁽²⁾. فالقاضي يستند إلى تقديره الشخصي لتقدير معظم أسباب الإبطال، وقد يقع في الغلط أو في

(1)- عمر زودة - الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء - Edition - ENCYCLOPEDIA Communication - الجزائر - دون طبعة ولا سنة - ص 100-102.

(2)- المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية- المرجع السابق.

التدليس من طرف طالب الابطال أو خطأ في التقدير، فوجب أن تكون أحكامه قابلة للاستئناف لتتاح فرصة لقضاة المجلس ليراقبوا أحكام المحاكم في هذا الصدد والقضاء إما بتأييدها أو بإلغائها عند الاقتضاء والتصدي للفصل من جديد.

1- الطعن بالنقض في الحكم بالإبطال: الطعن بالنقض هو طريق من طرق الطعن غير العادية، ويجب أن يبنى على وجه واحد أو أكثر من الأوجه المنصوص عليها في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي 18 حالة، ويرفع ضد الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية، والتي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشككية أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر حسب ما تنص عليه المادتان 349 و 350 من نفس القانون.

يبدأ سريان أجل الطعن بالنقض المقدر بشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا أما إذا تم التبليغ في الموطن المختار أو الحقيقي فيمدد الأجل إلى ثلاثة أشهر. أما بالنسبة لآثار الطعن بالنقض فقد نص المشرع الجزائري على أن الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الأحكام والقرارات ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو اهليتهم وفي دعاوى التزوير⁽¹⁾، وهذه الحالات كلها لا تتوافر في حالة الحكم بإبطال تسجيل العلامة التجارية.

وتجدر الإشارة هنا أن المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 نصت على تقييد الحكم القضائي النهائي بالإبطال في سجل العلامات حرصا من المشرع على إعلام الغير بذلك.

ثالثا- آثار الحكم بإبطال تسجيل العلامة التجارية

يؤدي إبطال العلامة التجارية إلى شطب تسجيلها من سجل العلامات ويمتد أثر الإبطال بأثر رجعي من تاريخ الإيداع، طبقا لما تنص عليه المادة 20 من الامر 06/03 المذكورة اعلاه، وبالنتيجة لذلك ينقضي الحق في ملكية العلامة التجارية واستعمالها.

(1)- المادة 361 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية- المرجع السابق.

والجدير بالذكر أن الأمر السابق 56-77 كان يميز بين بطلان العلامة وبطلان الايداع، فكانت العلامة باطلة إذا كانت خالية من الطابع المميز، وخصوصا إذا كانت تتضمن سمات أو بيانات يتكون منها التعيين اللازم للمنتجات أو التعيين النوعي للخدمات بينما كان الايداع باطلا إذا كانت العلامة تحتوي على بيانات يقصد بها خداع الجمهور أو على سمات محظورة قانونا⁽¹⁾.

هذا التمييز منتقد، لأن المقصود ببطلان العلامة هو بطلان الايداع ومن ثم التسجيل، لأن هذا الجزاء يرمي إلى وقف آثار عقد قانوني معين نظرا لزواله، ولذا لا يمكن أن يكون موضوعه إلا التسجيل التابع لعملية الايداع، ولهذا يكون المشرع قد اصاب عندما تدارك الأمر وتراجع عن خطئه، بحيث اصبح ينص في أحكامه الراهنة وعلى مثال نظيره الفرنسي، على أنه يمكن الجهة القضائية المختصة ابطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الايداع عندما يتبين بأن التسجيل تم مخالفة للأحكام القانونية، ولا شك في أن بطلان التسجيل لأسباب شكلية أي بسبب عدم القيام بإحدى الاجراءات الاجبارية لاكتساب ملكية العلامة، نادر تماما كون الادارة المختصة تتولى فحص الملف بصورة جدية⁽²⁾.

وما يلاحظ في دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية أن المشرع الجزائري لم يورد نصا خاصا بإبطال العلامة التجارية الجماعية، بخلاف إلغاء العلامة التجارية الجماعية الذي خصه بنص خاص وهو المادة 25 من الأمر 06/03 ونص فيها على حالات خاصة إضافة للحالات العامة، وسبب ذلك واضح وصائب، لأن هذه الحالات المذكورة في نص المادة 25 من الأمر 06/03 هي كلها حالات لا يمكن تصور حدوثها أثناء تسجيل العلامة التجارية بل تستجد بعد التسجيل، وفي المقابل لا يوجد ما يمنع تطبيق النص العام الخاص بإبطال العلامة التجارية " المادة 20 من الأمر 06/03 على العلامات التجارية الجماعية.

(1)- المادة 22 من الأمر 57/66 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية - المرجع السابق.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 244-245.

ونشير في الأخير إلى أنه هناك حالة أخرى للإبطال أشارت إليها المادة 11 الفقرة الثانية من الأمر 06/03 وهي الناجمة عن عدم استعمال العلامة في حالات محددة وفق شروط معينة، إلا أن هذه المادة تتناقض والمادة 21 من نفس القانون التي تترتب أثر إلغاء تسجيل العلامة بسبب عدم استعمالها، وهذه النقطة سيتم التفصيل فيها أكثر في سياق التطرق لدعوى إلغاء تسجيل العلامة التجارية في المبحث التالي.

المبحث الثالث:

دور القضاء في إلغاء العلامة التجارية.

نص الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات في المادة 21 منه على دعوى إلغاء تسجيل علامة تجارية، وذلك على خلاف الأمر 57-66 الملغى الذي لم يذكر هذه الحالة على الإطلاق، ويعتبر إلغاء تسجيل العلامة التجارية على غرار إبطالها سببا من أسباب انقضائها غير الإرادية، أي الخارجة عن إرادة صاحب العلامة التجارية، وهو أيضا لا يكون إلا بعد رفع دعوى قضائية عند توفر سبب من الأسباب المحددة قانونا إلا أن الاختلاف الجوهرى بين إلغاء علامة تجارية وإبطالها، هو أن سبب هذا الأخير يكون متوفرا في وقت طلب تسجيلها، في حين أن سبب الأول يكون ناشئا بعد تسجيلها وهو ما سنتناوله بالشرح في المطلب الأول، لنبين في المطلب الثاني إجراءات رفع هذه الدعوى وآثارها.

المطلب الأول:

الأساس القانوني لدعوى إلغاء العلامة التجارية

لقد ربط المشرع الجزائري الحق في إلغاء تسجيل العلامة التجارية برفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة، وهي تنصب على الحق في العلامة التجارية الذي نشأ صحيحا في أصله، لكنه بعد ذلك استجدت عليه أسباب مذكورة على سبيل الحصر في المادة 21 من الامر رقم

06-03 تؤدي إلى إلغاء العلامة التجارية، وتنقسم هذه الأسباب إلى قسمين رئيسين سيرد شرحهما بالتفصيل فيما يلي:

الفرع الأول: أسباب الإلغاء المتعلقة بمخالفة الشروط القانونية

نصت المادة 21 الفقرة الأولى من الأمر 06/03 على أن توافر إحدى الأسباب الواردة في نص المادة 7 فقرة 3، 5، 6 و 7 من نفس الأمر بعد تسجيل العلامة التجارية، يترتب عليه إلغاء هذا التسجيل، وذلك بشرط أن يبقى السبب قائماً بعد قرار الإلغاء، وأن يقدم الطلب من المصلحة المختصة أو من الغير الذي يعنيه الأمر⁽¹⁾، ونورد هذه الأسباب كما يلي:

أولاً- الرموز التي تمثل شكل السلعة أو غلافها

و ذلك فيما إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرض هذه الرموز، بمعنى أنه لا يجوز إنتاج السلعة إلا في هذا الشكل أو في هذا الغلاف، وهي الحالة الواردة في نص الفقرة الثالثة من المادة السابعة من الأمر 03/06، فلا يجوز اتخاذ هذا الشكل أو الغلاف كعلامة، إذ أن ذلك يؤدي إلى احتكار استعمالها وحرمان الآخرين إلى الأبد من إنتاجها.

هذا السبب يعرف في بعض الدول بسبب توقف العلامة التجارية عن أداء وظائفها بسبب تحولها لكلمة عامة، ومن أشهر الامثلة عن ذلك القضية الهامة التي تطرقت لها المحكمة العليا في النمسا والتي عرضت عليها في وقت ليس ببعيد، وهي القضية المتعلقة بشركة سوني التي حصلت في سنة 1981 على تسجيل للعلامة التجارية "Walkman" في النمسا وذلك بالنسبة لأجهزة التسجيل المحمولة باليد. قامت شركة أخرى ببيع أجهزة مشابهة تماماً لتلك التي تنتجها سوني، وأشارت إليها في الكاتالوجات والادلة التجارية على أنها "Walkmans" على الرغم من أنها ليست منتجة من قبل شركة سوني، فقدمت هذه الأخيرة ضدها في عام 1994 دعوى اعتداء على علامتها التجارية. أصدرت المحكمة العليا في النمسا الحكم النهائي في القضية في عام 2002

(1)- المادة 21 من الامر 06-03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

وكانت النتيجة ضد مصلحة شركة سوني، إذ قررت المحكمة بأن هذه العلامة التجارية أصبحت كلمة عامة، وأن شركة سوني تعتبر مسؤولة عن هذا المصير لعدم اتخاذها الخطوات اللازمة لحماية علامتها التجارية من أن تصبح اسما عاما وشائعا على مستوى العالم لأجهزة التسجيل الشخصية المحمولة باليد، واستندت المحكمة على أن شركة سوني لم تعترض على إدراج كلمة "Walkmans" -دون الإشارة إلى أنها مملوكة لسوني أو كونها علامة تجارية- في أحد القواميس الألمانية الرئيسية منذ عام 1986، كما أن العلامة كانت تستخدم بالفعل من قبل المستهلكين والباعة على أنها اسم للمنتج لفترة زمنية طويلة، وقد ذكرت المحكمة في حكمها أنه على الرغم من عدم ثبوت أي دليل بوجود أي أفعال ايجابية من جانب الشركة التجارية المالكة للعلامة التجارية، فإنه حيث أن العلامة أصبحت تدل على اسم المنتج ذاته، فإن هذا يعني أنها توقفت عن أداء وظائفها كعلامة تجارية، وأنه لا بد بالتالي من إلغائها، ولا يحق لسوني فيما بعد أن تمنع أحدا من استخدام هذه العلامة⁽¹⁾.

ثانيا- الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية

أو أعلام أو دماغات وطنية وأجنبية تابعة لدولة أو حتى لمنظمة مشتركة بين الحكومات أو رموز ثورية، إلا في حالة منح رخصة من السلطة المختصة تسمح باستعمال هذه الرموز، وهي الحالة الواردة في نص الفقرة الخامسة من المادة السابعة من الأمر 06/03.

وأساس إلغاء العلامة التجارية التي تحتوي على هذه الرموز قوي ووجيه، نظرا لما تحمله هذه الرموز من تمثيل رسمي للدولة والخطورة التي يشكلها ذلك، والتي تكون أكثر أهمية من الحفاظ على الحقوق المكتسبة بموجب تسجيل علامة تجارية حتى وإن نشأ تسجيلها صحيحا.

(1)- مشار إليه في عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 548 - 549.

ثالثا- الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية

و ذلك فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلعة والخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها، وهي الحالة الواردة في نص الفقرة السادسة من المادة السابعة من الأمر 06/03.

رابعا- الرموز التي تشكل بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي

أي المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، وسواء كان ذلك بصفة حصرية أو جزئية، وذلك في حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق، وهي الحالة الواردة في نص الفقرة السابعة من المادة السابعة من الأمر 06/03.

واستثنت نفس المادة حالة ما إذا كان سبب الإلغاء ناتجا عن المادة 7 الفقرة 2 التي لا يلغى فيها تسجيل العلامة التي اكتسبت صفة التمييز بعد تسجيلها، وهنا يجب التساؤل عن المقصود باكتساب العلامة لصفة التمييز بعد تسجيلها، أي أن العلامة سجلت وهي تتمتع بهذه الصفة ثم فقدتها بعد التسجيل ثم اكتسبتها مرة أخرى، وهي حالة يصعب تصورها في الواقع إن لم نقل مستحيلة الحدوث، في حين نص المشرع على حالة مشابهة في المادة 20 من الأمر وهي إذا ما سجلت العلامة وهي لا تتمتع في وقت تسجيلها بصفة التمييز ثم اكتسبتها بعد التسجيل فهنا لا يحكم بإبطالها كاستثناء عن حالات إبطال تسجيل العلامة، وبالتالي يظهر أن المشرع استفاض في هذه المسألة وكان عليه الاكتفاء بما ورد في المادة 20 لأن الحالة المذكورة فيها هي الأقرب للواقع. كما أن الأثر المترتب عن فقدان صفة التمييز حين تسجيل العلامة هو إبطال تسجيلها، في حين أن الأثر المترتب عن فقدان هذه الصفة بعد تسجيل العلامة هو إلغاء هذا التسجيل.

ويطرح التساؤل هنا عن سبب استثناء المشرع للحالات المذكورة في الفقرات 4 و 8 و 9 من المادة 07 من الأمر 06/03 من أسباب الحكم بإلغاء العلامة التجارية.

بالنسبة للفقرة الرابعة من المادة 07 من هذا الأمر فقد نصت على حالة احتواء العلامة التجارية على رموز مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفاً فيها.

ولعل السبب في ذلك أن الحكم بالإلغاء يكون في حالة نشوء سبب الإلغاء بعد تسجيل العلامة التجارية، والنظام العام والآداب العامة يكونان نتيجة تراكمات طويلة لمعتقدات اجتماعية ودينية، وبالتالي يصعب تصور نشوء هذا السبب بعد تسجيل العلامة.

أما بالنسبة للجزء الثاني من نفس الفقرة المتضمن حالة احتواء العلامة على رموز يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفاً فيمكن تصور نشوئها بعد تسجيل العلامة، بأن يستحدث قانون يمنع استعمال رموز معينة أو أن تتضمن الجزائر وتصادق على اتفاقية دولية تحظر استعمال بعض الرموز، وهنا يكون القضاء أمام موقف محرج فهل يحكم بصحة تسجيل العلامة باعتباره نشأ كذلك وبالتالي يحافظ على الحقوق المكتسبة على هذه العلامة، أو أنه يحكم بإلغائها على أساس مخالفتها لقانون أو اتفاقية صريحة، والحل هنا بطبيعة الحال هو رفض دعوى الإلغاء المؤسسة على المادة 21 من الأمر 06/03 تطبيقاً لمبادئ تنازع القوانين من حيث الزمان التي تنص على أن القانون لا يسري إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي⁽¹⁾.

أما الفقرتان الثامنة والتاسعة من المادة السابعة فإنهما تنصان على حالة الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري، وحالة الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنع أو العلامة

(1)- المادة 02 من القانون المدني - المرجع السابق.

التجارية إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا. والعبرة من استثناء هاتان الحالتين من ضمن اسباب إلغاء العلامة التجارية واضح وسديد، لأن العلامة التي سجلت أولا تسجيلا صحيحا يكون حق ملكيتها هو الأسبق، ولا يمكن أن تكون محلا للإلغاء إذا ما استجبت حالة من هاتين الحالتين بعد تسجيلها، حتى وإن كان ذلك في مواجهة علامة مشهورة.

الفرع الثاني:

الإلغاء بسبب عدم استعمال العلامة التجارية:

أضافت المادة 21 في فقرتها الثانية حالة أخرى لإلغاء العلامة التجارية، تتمثل في عدم استعمال العلامة خلال المدة المقررة قانونا حسب المادة 11 من نفس الامر وهي ثلاث (03) سنوات دون انقطاع التي يمكن تمديدتها لسنتين إضافيتين على الأكثر إذا قام مالك العلامة قبل انتهاء الاجل بتقديم الحجة بأن ظروفًا عسيرة حالت دون استعمالها، مع التأكيد على أن استعمال العلامة من طرف حامل الرخصة يعد بمثابة الاستعمال من قبل المودع أو مالك العلامة نفسه⁽¹⁾.

ويبرز دور القضاء في هذه النقطة بكون الإلغاء لعدم الاستعمال لا يكون تلقائيا وإنما يكون بناء على رفع دعوى قضائية، ، كما أن القاضي لا يوقعه من تلقاء نفسه بل يكون بطلب ممن له المصلحة في ذلك، أما مسألة تقدير الظروف المقدمة من صاحب العلامة ما إذا كانت عسيرة تستدعي تمديد الأجل أو لا، فهي مسألة موضوع يختص بها قضاة المحكمة درجة أولى وقضاة المجلس القضائي دون قضاة المحكمة العليا.

وملاحظ أن هناك تناقض بين المادتين 11 و 21 بشأن الاثر المترتب عن عدم استعمال العلامة التجارية للمدة المحددة، ذلك أن المادة 11 ترتب أثر الابطال، في حين ترتب المادة 21 أثر الالغاء، في حين أن الاثر الصحيح الذي ينتج عن عدم الاستعمال هو إلغاء تسجيل العلامة التجارية وليس ابطالها، لأنها نشأت صحيحة لكن طرأ عليها فيما بعد سبب يؤدي لإلغائها.

(1)- المادتين 11 و 12 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات- المرجع السابق.

كما يلاحظ أيضا أن التشريع القديم المنظم للعلامة التجارية "الامر 66-57 المادة 05 فقرة 02 منه" كان أكثر تشددا من الامر الحالي، ذلك أنه كان يوجب على صاحب العلامة أن يستعمل علامته التجارية في غضون السنة المالية لايداع طلب تسجيلها، إلا إن وجد مبرر لذلك، وبعد مرور السنة يصبح الايداع عديم الاثر دون الحاجة لرفع دعوى قضائية، كما أن التشريع السابق كان أشد من التشريع الفرنسي القديم الذي كان يرتب سقوط العلامة التجارية في حالة عدم استعمالها في مدة الخمس سنوات التي تسبق السقوط " المادة 11 من القانون رقم 64-1360" أما في أحكامه المعدلة حددت هذه المهلة بخمس سنوات متتالية دون انقطاع، وبالتالي يمكن للمودع أن يتجنب خطر سقوط حقوقه إذا استغل العلامة في الخمس سنوات السابقة للطلب حتى ولو لم يستغلها طوال 5 سنوات التابعة للايداع.

ويجب على المدعى عليه أن يثبت أنه قد استغل علامته التجارية حسب الشروط القانونية ويجوز له في سبيل ذلك استعمال كافة وسائل الاثبات، ويثبت المعني بالامر أنه استغل العلامة إذا وضعها على كافة منتجاته، أو أدرجها في كافة نشرات الدعاية، ولا يهم ما إذا كان للاستغلال أهمية كبيرة أم لا، فالمهم أن يكون فعليا وجديا، كما يشترط أن تكون التسمية قد استعملت كعلامة وليس كاسم تجاري أو شعار مثلا⁽¹⁾.

ويثور التساؤل في التشريع الجزائري، في حالة ما إذا دام عدم استغلال العلامة التجارية المسجلة مدة 03 سنوات، ثم استعملها صاحبها لمدة طويلة، هل يمكن تقديم طلب بإلغاء تسجيلها، وهل تستجيب الجهة القضائية لهذا الطلب بالإيجاب، أم يتم رفضه، سؤال يبقى دون جواب لقصور المادة القانونية، وتبقى الاجابة عنه خاضعة للاجتهادات القضائية. ويبدو أنه أمام عدم دقة المادة 21 الفقرة الثانية، فإنه بمجرد عدم استعمال العلامة للمدة المقررة فإنه يمكن إلغاء تسجيلها حتى وإن تم استغلالها فيما بعد.

(1)- فرحة زراوي صالح -المرجع السابق- ص 248 و 249.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا توافرت إحدى أسباب الإلغاء السالف ذكرها في جزء من السلع أو الخدمات فقط دون الجزء الآخر فإن الإلغاء لا ينصب إلا على هذا الجزء وفقا للمادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المتعلق بكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها.

المطلب الثاني:

إجراءات وآثار رفع دعوى الإلغاء

كما سبق القول أعلاه، فإن إلغاء العلامة التجارية لا يكون إلا بعد ممارسة دعوى الإلغاء أمام الجهات القضائية لتنتهي بإصدار حكم بذلك، وبطبيعة الحال وعلى غرار كل الدعاوى القضائية فإن على طالب الإلغاء اتباع الإجراءات الوارد ذكرها آنفا بالنسبة لدعوى الإبطال، وسنحاول ذكرها باختصار لتقادي التكرار مع التركيز على نقاط الاختلاف وذلك كما يلي:

الفرع الأول:

الإختصاص في نظر دعوى الإلغاء وإجراءات رفعها:

إلغاء تسجيل العامة التجارية لا يتأتى إلا من استعمال الحق في الدعوى، فطالب الإلغاء يرفع دعوى قضائية يدعي من خلالها أنه قد استجد سبب من اسباب الإلغاء المذكورة أعلاه، ويتبع في ذلك الاجراءات التالية:

أولا- الاختصاص النوعي:

كما في دعوى الإبطال يقوم الاختصاص النوعي في دعاوى إلغاء تسجيل العلامة التجارية للمحاكم المدنية وليس المحاكم الجزائية، لأن النظام القانوني للعلامة يواجه اخلالا به وليس اعتداء على الحق في ملكية العلامة التجارية. مع الإشارة للاستثناء المنصوص عليه في المادة 30 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التي تمنح الاختصاص النوعي للنظر في دعوى الالغاء -كما سبق شرحه أعلاه بالنسبة لدعوى الإبطال- للجهات القضائية الجزائية بمناسبة نظرها في دعوى التقليد الجزائية.

وطبقا للمادة 32 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري فإن الاصل أن تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في القضايا المتعلقة بمنازعات الملكية الفكرية.

إلا أن هذه الأقطاب المتخصصة لم تنصب بعد، لذلك فإن الاختصاص النوعي يرجع للقسم التجاري باعتباره القسم المختص بالنظر في المنازعات التجارية طبقا لما تنص عليه المادة 531 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، تأسيسا على أن صاحب العلامة التجارية او الصناعية يعد تاجرا لأنه يضع علامته إما على سلع يبيعهها أو منتجات يصنعها أو خدمات يقدمها⁽¹⁾، فإن الدعاوى التي ترفع ضده هي من قبيل المنازعات التجارية، وينعقد هذا القسم بتشكيلة جماعية تتكون من قاض رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية، والذين يكون رأيهما استشاريا غير ملزم للقاضي⁽²⁾.

ثانيا - الاختصاص الاقليمي:

باعتبار دعوى إلغاء تسجيل العلامة التجارية هي دعوى متعلقة بحق من حقوق الملكية الفكرية فإنه يطبق عليها المادتين 40 و 532 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اللتين تمنحان الاختصاص الاقليمي للمحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه.

ثالثا - إجراءات رفع دعوى إلغاء العلامة التجارية:

فرقت المادة 21 من الأمر 06/03 بين ما إذا كانت دعوى الإلغاء مؤسسة على احدى الحالات المذكورة في المادة 7 الفقرات 3 و 5 إلى 7 وما إذا كانت مؤسسة على عدم الاستعمال طبقا للمادة 11 من نفس الأمر من حيث صاحب الصفة في رفعها.

(1)- أنظر المادتين 01 و 02 من القانون التجاري المعدل و المتمم - المرجع السابق.

(2)- أنظر المادتين 533 و 535 من القانون التجاري - المرجع السابق.

ففي الحالة الأولى تكون الصفة في رفع دعوى الإلغاء لكل من المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وللغير الذي يعنيه الأمر، في حين اقتضرت صفة رفع الدعوى في الحالة الثانية على الغير الذي يعنيه الأمر دون المصلحة المختصة، والذي يقصد به كل من له مصلحة في رفع هذه الدعوى.

يتم رفع دعوى إلغاء العلامة التجارية عن طريق تقديم عريضة وفقا للأشكال المقررة قانونا لرفع الدعاوى العادية، حسب ما تنص عليه المادة 534 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، وما يتبع ذلك من وجوب التبليغ الرسمي للمدعى عليه عن طريق المحضر القضائي، إلا إذا حضر الخصم تلقائيا للجلسة، فيجب أن تستوفي الدعوى كافة الشروط الشكلية والإجرائية المتطلبة قانونا وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، من بينها أهلية التقاضي المحددة ب 19 سنة كاملة حسب نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

أما بالنسبة للمصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للصناعة فإنه يتمتع بالشخصية المعنوية كما تم توضيحه سابقا، وبالتالي تقوم له صفة التقاضي طبقا للمادة 50 من القانون المدني.

وما ينطبق على المدعي ينطبق كذلك على المدعى عليه من حيث وجوب تمتعه بالصفة، وبالتالي فإن دعوى الإلغاء يجب رفعها ضد مالك العلامة التجارية أي التي سجلت باسمه.

وفي الحالات التي لا تكون فيها المصلحة المختصة هي رافعة الدعوى فيستحسن إدخالها إما من قبل أحد الخصوم أو تلقائيا من قبل القاضي طبقا للمادة 199 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن الجهة التي ستنفذ حكم الإلغاء النهائي وتقيده في سجل العلامات طبقا للمادة 28 من المرسوم 05-277 المذكور آنفا، هي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كما تم توضيحه سابقا بالنسبة لدعوى الإبطال.

رابعاً - سير الدعوى:

بعد أن ترفع دعوى الإلغاء إلى القاضي فإنه تسري عليها كافة القواعد الموضوعية والاجرائية التي تتبع في الدعاوى التجارية، فيقع عبء إثبات توافر إحدى أسباب الإلغاء على المدعي، فالقاضي هنا لا يثير هذه الأسباب من تلقاء نفسه ما لم يثيرها صاحب المصلحة، والإثبات هنا يكون وفقاً لكافة طرق الإثبات لأن المشرع لم يشترط وسيلة معينة بالذات، كما يكون للمدعي عليه نفي توافر هذه الأسباب، ليقوم القاضي بدراسة السبب وجديته كل حسب خصوصيته ويفصل في مدى تأسيس الطلب، آخذاً بعين الاعتبار الظروف التي قدم فيها، وتقدير ذلك بطبيعة الحال هو مسألة واقع يختص بها قاضي الموضوع دون أن يكون للمحكمة العليا سلطة الرقابة عليه، مع ضرورة تسبب ذلك قياساً على ما قيل بالنسبة لدعوى الإبطال.

أما بالنسبة للإلغاء لعدم الاستعمال فإنه يقع على عاتق مالك العلامة إثبات استعماله لها في المدة المطلوبة لتنتهي الدعوى المرفوعة ضده برفضها لعدم التأسيس، لأن المدعي لا يمكن أن يثبت عدم استعمال العلامة التجارية من قبل صاحبها، فيصبح بذلك عدم الاستعمال مفترض قانوناً يقبل إثبات العكس، في حين يكون واجباً على صاحب العلامة أن يثبت استعماله لعلامته وفقاً لكافة طرق الإثبات سواء بالأدلة الكتابية العادية أو الرسمية، أو بالشهادة، إلا أنه لا يستطيع الاعتماد على الأدلة التي لا تثبت حقيقة استعماله للعلامة في نطاق التجارة، فمن غير الكافي التقدم بأدلة تثبت استخدام العلامة في المواد الدعائية، ما لم يثبت المالك أنه تم استخدام هذه المواد وتوزيعها، ولا يكفي أيضاً تقديم إعلانات لا تحمل تاريخاً ثابتاً، أو فواتير تثبت شراء إعلانات ومواد دعائية لم يثبت استعمالها⁽¹⁾

كما يمكن للقاضي أيضاً اتخاذ كل التدابير التي يراها ملائمة، لاسيما الأمر بالتحقيق أو الانتقال للمعاينة أو بإجراء خبرة مع وجوب تسبب الإجراء في الحالة الأخيرة.

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 581.

الفرع الثاني: طبيعة الحكم بالإلغاء وطرق الطعن فيه وآثاره

يأخذ الحكم بإلغاء العلامة التجارية نفس الطابع الذي يأخذه الحكم بابطالها، فلا يمكن إلغاء تسجيل علامة تجارية وشطبها من سجل العلامات إلا بموجب حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، لذلك يجب تبيان طبيعة هذا الحكم وقابليته لطرق الطعن، ثم تبيان الآثار القانونية المترتبة عليه.

أولاً- طبيعة الحكم بإلغاء العلامة التجارية:

يواجه القاضي بمناسبة عرض طلب الإلغاء عليه حالة من حالات الاخلال بالنظام القانوني للعلامة التجارية نتيجة استحداث إحدى أسباب الإلغاء عليها، وبالتالي فإن حكمه بالإلغاء هو المنشئ للمركز القانوني الجديد المتمثل في انقضاء الحق في العلامة التجارية الذي لا يكون له أي وجود إلا ابتداء من تاريخ صدور الحكم القاضي بالإلغاء.

ثانياً- طرق الطعن في أحكام الإلغاء:

يجوز الطعن في الحكم الصادر بالإلغاء بطرق الطعن العادية وغير العادية والمتمثلة فيما يلي:

1- **الطعن بالمعارضة في الحكم بالإلغاء:** جميع الأحكام الصادرة بإلغاء تسجيل العلامة التجارية غيابياً يجوز الطعن فيها بالمعارضة.

2- **الطعن بالاستئناف في الحكم بالإلغاء:** باعتبار أن القاضي في بعض أسباب الإلغاء⁽¹⁾ يستند إلى تقديره الشخصي لها وبذلك فإنه قد يقع في الغلط أو في التدليس من طرف طالب الإلغاء أو خطأ في التقدير، فوجب أن تكون أحكام الإلغاء قابلة للاستئناف لتتاح فرصة لقضاء المجلس ليراقبوا أحكام المحاكم في هذا الصدد والقضاء إما بتأييدها أو بإلغائها عند الاقتضاء والتصدي للفصل من جديد.

(1)- خاصة الواردة في الفقرتين 6 و 7 من المادة 7 من الأمر 07/03 كما سبق تبيانه أعلاه

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 21 من الأمر 06/03 اشترطت -إذا كان سبب الإلغاء هو إحدى الحالات المذكور في الفقرات 3 و 5 إلى 7 من المادة 07 من الأمر 06/03- أن يظل سبب الإلغاء قائماً بعد صدور قرار الإلغاء، فهي لم تذكر الحكم بالإلغاء وإنما قرار الإلغاء والذي لا يصدر إلا من الجهة القضائية درجة ثانية أي من الغرفة التجارية للمجلس القضائي.

فيثور التساؤل هنا إذا ما صدر حكم بالإلغاء ولم يتم الطعن فيه بالاستئناف بعد فوات الآجال القانونية لذلك، فما مصير الحكم النهائي القاضي بإلغاء تسجيل العلامة، فهنا بغض النظر عن التسمية حكم أو قرار فإن الإلغاء أصبح نهائياً، والدليل على ذلك أن المادة 28 من المرسوم 277/05 نصت على تسجيل الحكم القضائي النهائي بالإلغاء في سجل العلامات التجارية دون أن تشترط أن يكون قرار قضائياً.

كما يثار تساؤل آخر حول عبارة " بعد قرار الإلغاء" الواردة في المادة 21 من الأمر 06/03 فكيف يمكن للقاضي التتبع أو التأكد من هذا السبب سيبقى قائماً بعد اصدار قرار الإلغاء، كما أنه في حالة عدم قيام هذا السبب بعد النطق بقرار الإلغاء فما هو مصير هذا الإلغاء مع العلم بأن هذا القرار أصبح نهائياً ولا يجوز الطعن فيه إلا بالنقض الذي لا يكون إلا في حالات محدودة مذكورة على سبيل الحصر أمام المحكمة العليا والتي هي محكمة قانون لا يجوز لقضاتها التطرق فيما إذا توافرت إحدى أسباب الإلغاء من عدمها باعتبارها مسألة واقع. ويبدو أن المشرع الجزائري قد أخطأ في اللفظ فقط، لأن النص باللغة الفرنسية اشترط قيام هذه الاسباب عند صدور قرار الإلغاء وهو الأصح والقابل للتطبيق العملي.

3- الطعن بالنقض في الحكم بالإلغاء: إذا توافرت إحدى حالات الطعن بالنقض المنصوص عليها في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حكم أو قرار بالإلغاء فإنه يجوز الطعن فيها بالنقض، بشرط أن تكون فاصلة في موضوع النزاع وصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية. وذلك خلال شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصياً أما إذا تم التبليغ في الموطن المختار أو الحقيقي فيمدد الأجل إلى ثلاثة أشهر. وهذا

الطعن لا يوقف تنفيذ الأحكام والقرارات ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو اهليتهم وفي دعاوى التزوير⁽¹⁾، وهذه الحالات كلها لا تتوافر في حالة الحكم بإلغاء تسجيل العلامة التجارية.

وتجدر الإشارة أن المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 نصت على تقييد الحكم القضائي النهائي بالإلغاء في سجل العلامات حرصا من المشرع على إعلام الغير بذلك.

ثالثا- آثار الحكم بإلغاء تسجيل العلامة التجارية

الحكم بإلغاء تسجيل العلامة لا ينشئ أثره إلا من يوم صدوره، أي أن له أثرا مباشرا لا رجعيا على تسجيل العلامة⁽²⁾، وذلك لكون التسجيل تم صحيحا لذلك لا يلغى بأثر رجعي.

هذا ولم ينص المشرع الجزائري في نص المادة 21 من الأمر 06/03 على المدة التي يمكن أن تتقدم فيها دعوى الإلغاء مما يبقى المجال مفتوحا لكل ذي مصلحة وصفة أن يرفع هذه الدعوى وفقا للأسباب والحالات السالفة الذكر في أي وقت.

ولقد خص المشرع الجزائري إلغاء العلامة الجماعية بأحكام خاصة - إضافة للأحكام العامة- أوردها في القسم الثالث من الباب الخامس من الأمر 06/03 حيث نص في مادته 25 على ما يلي " دون المساس بأحكام المادتين 21، 24 أعلاه تلغي الجهة القضائية المختصة تسجيل العلامة الجماعية بناء على طلب تقدمه لها المصلحة المختصة أو من الغير الذي يعنيه الأمر في الحالات التالية:

عند زوال الشخص المعنوي صاحب العلامة.

(1)- المادة 361 من قانون الاجراءات المدنية والادارية - المرجع السابق.

(2)- بمفهوم المخالفة لنص المادة 21 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات ومقارنة بنص المادة 20 من نفس الأمر المتعلقة بإبطال تسجيل العلامة التجارية.

عندما يستعمل صاحب العلامة الجماعية أو يسمح أو يفوض باستعمال هذه العلامة بشروط أخرى غير تلك المحددة في نظام الاستعمال.

عندما يستعمل مالك العلامة التجارية أو يسمح أو يجيز استعمال هذه العلامة استعمالاً من شأنه تضليل الجمهور حول أي خاصية مشتركة للسلع أو الخدمات التي سجلت العلامة بشأنها.

ولعل ما يأخذ على المشرع الجزائري هنا، هو أنه لم يقيد دعوى الإلغاء بمدة للتقادم، بالرغم من أن هذه الأخيرة هي الأولى بهذا القيد دون دعوى الإبطال، ذلك أن هذه الأخيرة تنصب على العلامة التجارية التي تم تسجيلها باطلاً في الأصل، بكونها لا تتوفر على الشروط الموضوعية المذكورة في نص المادة السابعة من الأمر 06/03 السالفة الذكر، في حين أن الإلغاء ينصب على العلامة التجارية التي تم تسجيلها بصورة صحيحة وقانونية، إلا أنه استجذت عليها حالة من حالات الإلغاء المذكورة في المادة 21 من الأمر 06/03 فيما بعد، وكان على المشرع الجزائري أن ينص على مدة معينة "مثلاً 5 سنوات" لتقادم دعوى إلغاء تسجيل العلامة التجارية تسري ابتداء من تاريخ نشوء سبب الإلغاء، ذلك أن الحق الناشئ عن التسجيل الصحيح هو أولى بالحفاظ على استقراره، من الحق الناشئ عن التسجيل الباطل.

كما أنه كان من الأفضل لو أعطى المشرع الجزائري صلاحية للمعهد الوطني للملكية الصناعية لتقرير إلغاء تسجيل العلامة التجارية كجهة أولى والتي تكون قراراتها قابلة للطعن فيها أمام الجهات القضائية، وذلك لتخفيف حجم القضايا التي قد تطرح على هذه الأخيرة ولتسهيل الإجراءات وتسريعها بالنسبة لصاحب الصفة في طلب إلغاء تسجيل العلامة التجارية، على أن يقتصر ذلك على طلب الإلغاء من طلب الإبطال، لأن هذا الأخير يكون بسبب عيب كان متواجداً أثناء تقديم طلب التسجيل وكان على المعهد رفضه، وبالتالي فإنه لا يعقل أن يقدم طلب إبطال التسجيل للجهة التي كان عليها رفضه.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أجاز إثارة الدفع بإبطال تسجيل العلامة التجارية أو إلغائها بصريح النص وذلك بموجب المادة 30 من الأمر 06/03 التي نصت على أنه: " يمكن المدعى عليه في كل دعوى من الدعاوى المنصوص عليها في هذا الباب، أن يطلب ضمن نفس الإجراء، إبطال أو إلغاء تسجيل العلامة، وتطبق في هذه الحالة أحكام المادتين 20 و 21 من هذا الأمر." ويقصد من الدعاوى المنصوص عليها في هذا الباب أي تلك الدعاوى التي تمارس بمناسبة المساس بالحقوق والعقوبات، أي دعوى التقليد سواء الجزائية أو المدنية، فيكون للمحكمة عندئذ أن تحكم بإبطال العلامة التجارية أو إلغائها حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 29 من نفس الأمر بنصها على أنه "إذا أثبت صاحب العلامة أن تقليدا قد ارتكب أو يرتكب، فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بالتعويضات المدنية وتأمّر بوقف أعمال التقليد وترتبط إجراء المتابعة بوضع كفالة لضمان تعويض مالك العلامة أو صاحب حق الاستئثار بالاستغلال.

ويمكن أن تتخذ الجهة القضائية المختصة، عند الاقتضاء كل تدبير آخر منصوص عليه في المادة 30 أدناه..."

كما تبين من خلال دراسة هذا الفصل أن دعوى ابطال تسجيل علامة تجارية، قد تتداخل مع دعوى تقليد العلامة التجارية، وذلك في حالة ما إذا كان سبب الابطال مبنيا على الفقرتين الثامنة والتاسعة من المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلقان بتسجيل رموز مماثلة أو مشابهة لعلامة تتميز بالشهرة في الجزائر أو لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو مسجلة، واللذان تمثلان في نفس الوقت تقليدا لعلامة مشهورة أو علامة مسجلة.

لأنه في معظم الأحيان يرفع صاحب العلامة الأصلية والسابقة في التسجيل دعوى تعويض مدنية مبنية على تقليد علامته ويطلب إبطال تسجيل العلامة المقلدة، وبالتالي فإن هذا الابطال في حد ذاته يعتبر وسيلة من وسائل حماية العلامة التجارية والذي يضطلع القضاء وحده بالفصل فيه، وبالتالي فإنه ومن الناحية العملية -حسب ما توصلت اليها الباحثة به من أحكام وقرارات قضائية-

فإن معظم الدعاوى المتعلقة بالعلامات التجارية يطلب فيها ابطال تسجيل العلامة المقلدة، وبالتالي فإن دور القضاء مهم جدا في هذا المجال يتعين التركيز عليه، بقدر التركيز على دوره في ردع الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية، والذي سوف نتناوله في الفصل الثالث.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال ما تم تبينه في هذا الفصل، يبرز بوضوح الدور الكبير الذي يلعبه القضاء في ضمان التطبيق السليم للأحكام التي تنظم العلامات التجارية، وهو ما يبرر تخصيص فصل كامل لتبيان دور القضاء في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية، لأن له وحده الاختصاص الأصيل في ابطال أو إلغاء كل تسجيل غير مطابق لهذه الاحكام وفقا للتشريع الجزائري، لأن تفعيل هذا النظام هو نوع من أنواع الحماية له، ليس في مواجهة الاعتداءات على الحقوق التي يمنحها لمالك العلامة، وانما في مواجهة الاخلالات التي قد ترد عليه في حد ذاته، خاصة وأن المشرع الجزائري قد خص القضاء وحده بصلاحيات ابطال وإلغاء تسجيل العلامة التجارية بغض النظر عن اختلاف حالاتهما وشروطهما.

والمشرع الجزائري فرق بين الإلغاء والابطال، ذلك أن هذا الأخير ينصب على التسجيل الذي ما كان يجب أن يتم أصلا، وهو ينطبق مع المصطلح الوارد في نص المادة 20 من الأمر 06/03 باللغة الفرنسية "Annulation"، لأن أثره يتمثل في إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي كلما توافر سبب من الأسباب الواردة في نفس المادة.

في حين ينصب الإلغاء على التسجيل الذي تم صحيحا ثم شابهته حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 21 من الأمر 06/03 والذي لا يكون بأثر رجعي وهو ما يستقيم مع الواقع والمنطق.

وإضافة للحالات العامة لإلغاء تسجيل العلامة التجارية خص المشرع الجزائري العلامة التجارية الجماعية بنص خاص وهو المادة 25 من الأمر 06/03 أورد فيها حالات خاصة لإلغاء العلامة الجماعية، بعكس دعوى الإبطال التي يطبق عليها النص العام فقط وهو المادة 20 من الأمر 06/03.

وقد نص المشرع الجزائري على مدة لتقادم دعوى الإبطال، دون أن يقيد دعوى الإلغاء بمدة للتقادم، بالرغم من أن هذه الأخيرة هي الأولى بهذا القيد دون دعوى الإبطال.

الفصل الثالث:

دور القضاء في مواجهة الاعتداءات

الواقعة على العلامة التجارية

بينما في الفصل الثاني كيف أن للقضاء دورا هاما في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية الذي تم الاخلال بأحكامه، بغض النظر عن تعرض صاحب هذه الأخيرة للاعتداء على حقوقه الناتجة عن تسجيلها باسمه، وباعتبار السلطة القضائية هي الجهة المخولة قانونا صلاحية حماية هذه الحقوق وإعادة مطابقة المراكز الواقعية مع المراكز القانونية، فإن دورها لا يقل أهمية عن دورها في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية، ذلك أن حق اللجوء إلى القضاء هو من الحقوق الدستورية المخولة لكل فرد وقع اعتداء على مراكزه القانونية، وطالما أن الحق في العلامة يخول لصاحبه الحق في الحماية، فإن السلطة القضائية تضطلع بالدور الرئيسي لضمان هذه الحماية لأنها الوحيدة المكلفة بالتصدي لهذا الاعتداء ومجابهة كل صوره ولها في ذلك عدة سبل، ابتداء من الاجراءات التحفظية التي تتخذ لصون الأدلة أو درء الخطر، ومرورا بالدعوى المدنية التي تهدف لتعويض صاحب الحق عن الأضرار اللاحقة به وانتهاء بالدعوى الجزائية التي ترمي لردع وعقاب مرتكبي جرائم التعدي على هذا الحق، ووفقا لهذه الأوجه المتعددة لدور القضاء في التصدي للاعتداءات الواقعة على الحق في العلامة التجارية، سيتم تقسيم هذا الفصل لنتناول في المبحث الأول دور القضاء الاستعجالي في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية، ثم نبين في المبحث الثاني دور القضاء المدني لنتتهي في المبحث الثالث لدور القضاء الجزائي في مواجهة هذه الاعتداءات.

المبحث الاول:

دور القضاء الاستعجالي في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية

للق في العلامة التجارية طبيعة خاصة تجعل من الاعتداء عليه عملية شديدة الإضرار بمالك العلامة، إذ ليس من شأنه فقط التأثير على أرباح مالك العلامة ومبيعاته، وإنما قد يؤدي إلى إصابة قيمة العلامة وسمعتها المعنوية وشهرتها بضرر يصعب جبره، وهذا الضرر ينجم عن فقدان العلامة لتمييزها أو لوقوع المستهلكين في الالتباس بين المنتجات التي تحملها وتلك المقلدة، لذلك فإن القانون قد وضع بين يدي مالك العلامة إجراءات تمكنه على وجه السرعة من التصدي لذلك، وباعتبار السلطة القضائية هي الضامنة للحقوق والحريات، ونظرا لما يتضمنه اللجوء للإجراءات الاستثنائية من مساس بالحقوق والحريات، من أهمها الحد من حرية المعاملة وحرية العمل فقد خول القانون للسلطات القضائية وحدها صلاحية الأمر باتخاذ تدابير تحفظية مؤقتة فورية وفعالة. والتي سنحاول تحديدها في مطلب أول، ثم نبين الاجراءات المتبعة لممارستها في المطلب الثاني.

المطلب الاول:

تحديد التدابير التحفظية

تهدف التدابير التحفظية لحماية مصالح وحقوق صاحب الحق بسرعة عندما لا يكون من الممكن الانتظار حتى تنتهي الاجراءات القضائية العادية التي يمكن أن تطول، خاصة وان الغرض من استصدارها هو تحقيق هدفين رئيسيين وهما الحيلولة دون حدوث اي تعد على الحق أو تثبيت الأدلة ذات الصلة فيما يتعلق بالتعدي المدعى به وحصر الضرر الناجم عن التعدي ووقفه بسرعة.

وقد نصت المادة 34 من الأمر 06/03 على أنه "يمكن لمالك العلامة بموجب أمر من رئيس المحكمة الاستعانة عند الاقتضاء بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضررا وذلك بالحجز أو بدونه،

يتم إصدار الأمر على ذيل عريضة بناء على إثبات تسجيل العلامة

عندما يتأكد الحجز، يمكن أن يأمر القاضي المدعي بدفع كفالة. "

يتبين من هذه المادة انه يشترط لاستصدار أمر استعجالي باتخاذ تدبير تحفظي أن يثبت طالب استصدار الأمر ملكيته للعلامة التجارية المراد حمايتها من خلال تقديم ما يثبت تسجيلها باسمه وهذا يؤكد ما تم تبيانه في الفصل الأول بكون المشرع الجزائري لا يحمي إلا العلامة التجارية المسجلة حتى وإن كانت الحماية وقتية بموجب التدابير التحفظية.

ولا يشترط هنا أن يثبت مالك العلامة حدوث الاعتداء، لأن ذلك يتنافى والهدف من تقرير التدابير التحفظية، فيكفي أن يدعي تعرضه لضرر ناتج عن استعمال علامته التجارية على سلع غير تابعة له، سواء كانت بضائع يتاجر بها أو منتجات ينتجها، أي سواء تعلق الأمر بالعلامة التجارية أو بالعلامة الصناعية، ويلاحظ هنا أن المشرع قد سهى عن حالة استعمال علامة الخدمة على خدمات غير تابعة لمالك العلامة بالرغم من إمكانية حدوثها والأهمية البالغة التي يعرفها هذا النوع من الخدمات في وقتنا الحاضر.

ويتضح من هذه المادة أيضا أن التدابير التحفظية قد تتخذ شكلين، بحسب الغاية المرجوة منها، فقد تكون وصفية بحتة للسلع، وقد تتعدى ذلك لإجراء حجز تحفظي على هذه السلع، وسنفصل ذلك كما يلي.

الفرع الأول: اجراء وصف تفصيلي

في حالة الادعاء بوقوع الاعتداء على الحق في العلامة التجارية يلجأ من يدعي الحق لرئيس المحكمة المختص من اجل استصدار امر على عريضة لتعيين محضر قضائي وخبير عند الاقتضاء للقيام باجراء وصف تفصيلي للمنتجات او البضائع المقلدة التي تم عرضها خلافا لأحكام القانون⁽¹⁾، فيتم تبيان كميتها ونوعيتها وشكلها وغيرها من المواصفات التي قد تساعد فيما بعد مالك العلامة في إثبات وقوع الاعتداء على علامته، وفي تمكين المحكمة من تقدير التعويض اللازم لجبر الضرر الناتج عن ذلك. فهذا الإجراء مقرر لتحقيق أحد الأهداف الرئيسية من اتخاذ التدابير التحفظية والمتمثل في صون الأدلة التي تثبت وقوع الاعتداء، لأن السلع الحاملة للعلامة المقلدة تعتبر في حد ذاتها دليلا على وجود الاعتداء.

هذا الاجراء من شأنه أن يمكن صاحب العلامة من إثبات واقعة الاعتداء على العلامة على نحو دقيق إذ غالبا ما يتم ذلك بالأرقام، ونظرا لما يتطلبه هذا العمل من نواحي فنية قد لا يدرك تفاصيلها إلا أهل الاختصاص، منح المشرع لرئيس المحكمة لأجل هذه الغاية صلاحية تعيين من يراه من أهل الخبرة للقيام بذلك عند الاقتضاء⁽²⁾.

والسلع التي تكون محلا لإجراء وصف تفصيلي هي كل السلع والمنتجات سواء كانت جاهزة لطرحها بالأسواق ومعدة للبيع أو كانت لا تزال في مرحلة الاعداد والتجهيز، وبالرغم من أن المادة 34 السابقة الذكر اقتضت على السلع فقط، إلا أنه في رأي الباحث يجوز جرد ووصف الآلات والأدوات التي تستخدم أو التي تكون قد استخدمت في الاعتداء على الحق في العلامة، لأن من شأن ذلك تبيان حجم التقليد والخطورة الاجرامية للقائم بالتقليد، كما أن ذلك لا يشكل أي مساس بحقوق هذا الأخير ولا يترتب عليه أي ضرر.

(1)- المادة 34 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(2)- عدنان غسان برانيو - المرجع السابق - ص 784.

إن الفلسفة التي يركز عليها طلب إجراء وصف تفصيلي هي تصوير حالة مادية يخشى ضياع معالمها إذا انتظر عرض النزاع على قضاة الموضوع، أي أنها تهدف لإثبات حق يحتمل ضياعه إذا ترك وشأنه أو تأكيد معالم طالت أو قصرت قد تتغير مع الزمن ويضيع كل أو بعض آثارها إذا نظرت الدعوى أمام القضاء العادي⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الحجز التحفظي على السلع

يعرف الحجز التحفظي بأنه إجراء وقائي يلجأ إليه الدائن بقصد وضع أموال المدين المنقولة والعقارية تحت يد القضاء لمنع المدين من التصرف فيها بأي عمل قانوني أو مادي من شأنه أن يؤدي إلى استبعادها من دائرة الضمان العام للدائن الحائز ولا يصدر إلا في حالة الضرورة وبموجب أمر على عريضة⁽²⁾، وعرفته المادة 646 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري بأنه: "وضع أموال المدين المنقولة المادية والعقارية تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها ويقع الحجز على مسؤولية الدائن".

كما ورد في قانون الاجراءات المدنية والادارية نص خاص بالحجز التحفظي على الحقوق الصناعية والتجارية وهو المادة 650 منه التي نصت على أنه: "يجوز لكل من له ابتكار أو انتاج مسجل ومحمي قانونا، أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة. يحرر المحضر القضائي، محضر الحجز، يبين فيه المنتج أو العينة أو النموذج المحجوز، ويضعه في حرز مختوم ومشع، وإيداعه مع نسخة من محضر الحجز بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا".

يتبين من نصي المادتين المذكورتين، أن الحجز التحفظي هو إجراء يهدف لمنع مالك الشيء المحجوز من التصرف فيه من خلال وضعه تحت يد القضاء.

(1)-عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 782.

(2)- فتحي والي . التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية . دار النهضة العربية . القاهرة . 1991 . ص 225

إلا أن المادة 646 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تخص الحجز الذي يلجأ إليه الدائن لاستيفاء دينه، في حين المادة 650 من نفس القانون تخص الحجز الذي يلجأ إليه مالك الإبتكار أو الانتاج المسجل والمحمي قانوناً مثل مالك العلامة التجارية على السلع أو المصنوعات المقلدة. وعليه فإن مفهوم الحجز الذي يلجأ إليه الدائن يختلف عن الحجز الذي يلجأ إليه مالك العلامة وذلك من حيث الهدف المقصود باتخاذ كل واحد منها، من حيث محلها، من حيث مآلها ومن حيث المدة التي يصبحان بعد فواتها باطلين لعدم إقامة دعوى الموضوع الخاصة بهما⁽¹⁾ وهو ما سنفصله فيما يلي:

أولاً- من حيث الهدف:

يرمي الحجز الوارد في نص المادة 34 السالفة الذكر إلى وقف استعمال المنتجات المقلدة ومنع تداولها في الأسواق، وحفظها ومن التلف، ومنع الشخص المنسوب له فعل الاعتداء من التصرف فيها سواء ببيعها أو استغلالها أو أي شكل آخر من أشكال الانتفاع أو إخفائها، وتقديم هذه المحجوزات للمحكمة كدليل مادي أثناء نظر الدعوى الموضوعية، وإتاحة إمكانية التنفيذ على المحجوزات في حال الحكم بتعويض الضرر الذي اصاب مالك العلامة التجارية وذلك عند الوصول إلى مرحلة التنفيذ، وكذا في حال الحكم بالمصادرة أو الاتلاف، وبالتالي يتضح أن الحجز بالمفهوم المذكور في نص المادة 34 السالفة الذكر ليس حجزاً تحفظياً عادياً، ذلك أن هذا الأخير يهدف فقط إلى ضمان حق الدائن على مال المدين بحيث يمكن بيعه والانتفاع بثمنه لاحقاً، إضافة لاشتراط وجود علاقة مديونية بين موقع الحجز والمحجوز عليه⁽²⁾.

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 786 - 789.

(2)- المادة 647 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه: "يجوز للدائن بدين محقق الوجود حال الأداء، أن يطلب بعريضة مسببة مؤرخة وموقعة منه أو ممن ينوبه، استصدار أمر بالحجز التحفظي على منقولات أو عقارات مدينه، إذا كان حاملاً لسند دين أو كان لديه مسوعات ظاهرة ترجح وجود الدين، ويخشى فقدان الضمان لحقوقه".

ثانيا- من حيث المحل:

محل الحجز الاحتياطي يجب أن يكون مالا مملوكا للمدين⁽¹⁾، فلا يجوز الحجز على مال الغير، في حين لا يشترط ذلك بالنسبة للحجز المقرر بالنسبة للعلامة التجارية، فمحل الحجز الذي يلجأ إليه هذا الأخير هو السلع التي تمثل الشيء محل الإعتداء بهدف وضعه تحت يد القضاء، كما يجوز الحجز على الأدوات والآلات المستخدمة في الاعتداء على العلامة التجارية والتي كثيرا ما تكون غير مملوكة للمحجوز عليه، كالمطبعة التي تقوم بطباعة العلامات المقلدة.

ثالثا- من حيث المآل:

مآل الحجز التحفظي العادي هو بيع مال المدين بالمزاد العلني واقتضاء حق الدائن الحاجز، أما الحجز المتعلق بالعلامات التجارية يرمي لإثبات واقعة الاعتداء فهو لا يؤدي بالضرورة إلى بيع المال محل الحجز في نهاية المطاف.

رابعا- من حيث المدة اللازمة لإقامة دعوى الموضوع:

حددت مدة إقامة دعوى الموضوع بالنسبة للحجز الخاص بالعلامات التجارية بشهر طبقا لنص المادة 35 من الأمر 06/03 وإلا اعتبر الحجز باطلا بقوة القانون، في حين حددت هذه المدة وفقا لقانون الاجراءات المدنية الادارية في المادة 662 منه بخمسة عشر (15) يوما فقط من تاريخ صدور أمر الحجز وإلا اعتبر الحجز والاجراءات اللاحقة له باطلين.

ويعتبر الحجز من الوسائل الهامة التي تكفل الحماية لصاحب الحق المنتهك لأن بقاء السلع في حيازة المعتدي قد يؤدي إلى زوالها بالتصرف فيها، خاصة وأن إجراءات دعوى الموضوع قد تطول وقد ينتقل الشيء المقلد خلال ذلك إلى الغير، أو يهلك نتيجة الاستعمال.

(1)- أنظر نفس المادة 647 من قانون الاجراءات المدنية والادارية - نفس المرجع.

كما أن الحجز من شأنه وقف الاعتداء الواقع فعلا والحد من جسماته، وذلك من خلال حصر السلع المقلدة ووقف انتشارها في السوق، وهو ما يحقق هدفا رئيسيا من اتخاذ التدابير التحفظية المتمثل في وقف الضرر وحصره.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن عملية حجز التقليد ليست إجبارية، بحيث أنه لا يشترط لرفع دعوى التقليد القيام بالحجز، والدليل على ذلك استعمال عبارة " يمكن لمالك العلامة..." المستعملة في نص المادة 34 السالفة الذكر، لكنها تعد وسيلة تسمح للمدعي بإثبات ارتكاب الجنحة ووقوع الاعتداء على حقه في العلامة التجارية. ويمكن الحجز من إجراء وصف مفصل للآلات أو المنتجات التي ينطبق عليها التقليد⁽¹⁾.

وكما سبق تبياناه أعلاه، فإنه يشترط لاستصدار الامر بالحجز أن يثبت طالبه أن العلامة مسجلة باسمه، طبقا لما نصت عليه المادة 34 السالفة الذكر، وأكدته المادة 650 من قانون الاجراءات المدنية والادارية المذكورة أعلاه، بخلاف ما يشترط لممارسة دعوى التقليد الموضوعية أو الجزائية، التي يشترط فيها علاوة على تسجيل العلامة التجارية أن يتم نشر التسجيل، أو تبليغ نسخة من هذا التسجيل للمقلد المشتبه فيه، حسب ما تنص عليه المادة 27 من الأمر 06/03 التي تنص على أنه: " لا تعد الأفعال السابقة لنشر تسجيل العلامة مخلة بالحقوق المرتبطة بها. غير أنه يمكن معاينة ومتابعة الأعمال اللاحقة بتبليغ نسخة من تسجيل العلامة للمقلد المشتبه فيه". وهذا راجع للطابع الاستعجالي والمؤقت الذي تتمتع به التدابير التحفظية، فهي لا تفصل في اصل الحق وبالتالي لا تشترط علم المقلد المشتبه به بأن العلامة التي يستعملها مسجلة باسم شخص آخر.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 275.

المطلب الثاني:

اجراءات ممارسة التدابير التحفظية

نظرا للطابع الاستعجالي والاستثنائي الذي تتمتع به التدابير التحفظية، والآثار القانونية المهمة التي قد تتجم عنها، فقد أحاطها المشرع الجزائري بإجراءات خاصة لاتخاذها، فهي لا تخضع للإجراءات العادية المتبعة في دعاوى الموضوع التي تطول في معظم الاحيان وهو ما يتنافى والطابع الاستعجالي لهذه التدابير، كما أنها مؤقتة لا تفصل في أصل الحق وبالتالي فهي لا تتطلب الكثير من الوقت لاستصدارها، وهذه الإجراءات حددتها المادة 34 السالفة الذكر والتي سنحاول تفصيلها فيما يلي، أين سنوضح شكلياتها ومواعيد استصدارها في الفرع الأول، ثم نبين الجهة المختصة في اصدارها في الفرع الثاني، وننتهي بكيفية الطعن في الاوامر الصادرة بشأنها في الفرع الثالث.

الفرع الأول:

الإختصاص في اصدار التدابير التحفظية وكيفية استصدارها ومدة سريانها

نصت المادة 34 المذكورة أعلاه على أن التدابير التحفظية تتخذ بموجب أمر على ذيل عريضة، والعبارة الاصح هي أمر على عريضة وفقا لما جاء به قانون الاجراءات المدنية والادارية، في حين كان ينص قانون الاجراءات المدنية الملغى على عبارة أمر على ذيل عريضة⁽¹⁾.

أولا - الإختصاص النوعي والمحلي لإصدار التدابير التحفظية

الاختصاص النوعي لاصدار التدابير التحفظية بموجب أمر على عريضة يعود لرئيس المحكمة طبقا لما نصت عليه المادة 34 من الأمر 06/03، إلا أن هذه المادة لم تحدد المدة التي يجب خلالها على رئيس المحكمة اصدار الامر، ولذلك يتوجب علينا الرجوع للقواعد العامة المتعلقة بالاوامر على عريضة، والتي حددت بصفة عامة بمدة 03 أيام من تاريخ ايداع الطلب بموجب

(1)- الأمر 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية المعدل والمتمم.

المادة 310 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري، في حين حددت بالنسبة لطلب الحجز التحفظي بخمسة (05) أيام من تاريخ ايداع العريضة بامانة المحكمة حسب المادة 649 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وبالتالي يتبين أنه يوجد أجلان في قانون الاجراءات المدنية والادارية وكلاهما يتعلق بالامر على عريضة.

في ظل عدم وجود نص خاص بالمدة الواجب فيها الرد على طلب التدبير التحفظي الخاص بالعلامات التجارية، ولكون هذا التدبير كما سبق القول قد يقتصر على الوصف أو قد يتعداه للحجز، فإنه يمكن القول أنه في الحالة الأولى المتعلقة بمجرد اجراء وصف دقيق فإن أجل الفصل في الأمر بالتدبير من عدمه هو 03 ايام من تاريخ ايداع العريضة إعمالا بالمادة 310 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، أما في الحالة الثانية التي يقترن فيها الوصف بالحجز فإن الاجل يكون 05 أيام من تاريخ ايداع العريضة تطبيقا للمادة 646 من نفس القانون، وذلك منطقي نظرا لخطورة الامر باجراء الحجز مقارنة بالأمر باجراء وصف دون حجز.

وما قيل بالنسبة للاختصاص النوعي يقال بالنسبة للاختصاص المحلي، الذي لم يرد بشأنه نص خاص في ظل الامر 06/03، وعليه يتوجب علينا الرجوع للقواعد العامة الواردة في قانون الاجراءات المدنية والادارية، فقد نصت المادة 40 منه الفقرة الرابعة بان الاختصاص المحلي للفصل في منازعات الملكية الفكرية يعود الى المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه.

ثانيا - كيفية استصدار التدابير التحفظية

يتم استصدار الأمر باتخاذ التدبير التحفظي بناء على عريضة مكتوبة يودعها مالك العلامة لدى أمانة ضبط رئيس المحكمة مرفوقة بما يثبت تسجيل العلامة باسمه، ويجب على العارض أن يبين في عريضته نوع الحجز الذي يراد القيام به، سواء كان حجزا وصفيا بمعنى وصفا مدققا لجميع عناصر العلامة ضمن المحضر المخصص لهذا الغرض، أو حجزا حقيقيا يتعلق بحجز البضائع التي عليها علامة مقلدة.

بعد ايداع العريضة يكون لرئيس المحكمة السلطة التقديرية لاصدار الأمر بالتدبير التحفظي أو عدم إصداره وفقا لما يراه مناسبا من الظروف والملابسات المطروحة أمامه⁽¹⁾.

إلا أنه يتوجب عليه تسبيب قبوله أو رفضه الأمر بالتدبير التحفظي، وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا في احدر قراراتها⁽²⁾ بنقض قرار صادر قضاة المجلس لأنهم رفضوا الأمر بالحجز التحفظي بالرغم من أن طالب الحجز كان قد رفع شكوى ضد الطرف الآخر أمام القضاء الجزائي لارتكابه جريمة التقليد، وقد جاء في حيثيات قرار المحكمة العليا:

"حيث بعد مراجعة القرار المطعون فيه والاطلاع على جميع وثائق الملف، أن المادة 345 ق.إ.م تنص بأن الحجز التحفظي لا يصدر إلا في حالة الضرورة وسيصدر الأمر به في ذيل العريضة والأثر الوحيد للحجز التحفظي هو وضع أموال المدين المنقولة تحت تصرف القضاء ومنعه من التصرف فيها إضرار بدائنيه.

حيث أن قضاة المجلس بما أن يكتفوا بتطبيق المادة المذكورة تصدوا إلى صميم الموضوع برفض الأمرين بالحجز التحفظي رغم أن الطاعن رفع شكوى ضد المطعون ضده أمام القضاء الجزائي لارتكابه جريمة التقليد.

حيث أن الحجز التحفظي ما هو إلا إجراء مؤقت ومن اختصاص القضاء الاستعجالي للتصدي إليه.

حيث أن لما تجاهلوا قضاة المجلس بهذه المعطيات لقد خالفوا القانون وأخطئوا في تطبيق القانون بدون حاجة للرد عن الأوجه الأخرى."

(1)- أحمد صدقي محمود - الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية وفقا لأحكام القانون رقم 82/ لسنة 2002 - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الأولى - 2004 - ص 115.

(2)- القرار رقم 248867 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2001/05/09 - منشور في مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 58.

وقد يرى رئيس المحكمة أن من شأن إصدار الحجز التحفظي إلحاق ضرر كبير بمصلحة من يصدر الاجراء ضده، لذلك ومن أجل الموازنة بين مصلحة من يدعي تضرره من وضع العلامة على السلع المراد حجزها وبين مصلحة من سيصدر الامر ضده، رخص المشرع لرئيس المحكمة أن يفرض على طالب الاجراء ايداع كفالة مناسبة يمكن لمن صدر الامر ضده أن يرجع إليها في حالة بطلان الحجز أو صدور حكم في دعوى الموضوع لصالحه⁽¹⁾.

فقد نصت المادة 34 الفقرة الثالثة من الأمر 06/03 على أنه عندما يتأكد الحجز يجوز للقاضي أن يأمر المدعي أي طالب التدبير التحفظي بأن يدفع كفالة، فالأمر هنا جوازي وتقديره يخضع للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة المختصة، والغرض من ذلك هو ضمان تعويض المحجوز عليه إذا ما لم تمارس دعوى الموضوع في آجالها وترتب عن ذلك إلحاق أضرار بهذا الأخير، أو إذا لم يثبت اعتدائه على حقوق طالب الحجز بعد صدور حكم في دعوى الموضوع، وفي حالة ثبوت العكس أي ثبوت الاعتداء بعد ممارسة دعوى الموضوع حكم بارجاع الكفالة للحاجز.

ويبدو من نص الفقرة الثالثة أن الأمر بدفع الكفالة لا يكون إلا في تدبير الحجز التحفظي دون تدبير الوصف التفصيلي، لأنها وردت بعبارة: " عندما يتأكد الحجز يمكن أن يأمر القاضي المدعي بدفع كفالة." وهذا منطقي لأن إجراء الوصف التفصيلي للسلع دون حجزها لا يترتب عليه أي ضرر للمدعى عليه.

إلا أنه كان أجدر بالمشرع الجزائري جعل دفع الكفالة أمرا الزاميا مهما كان الشيء المطالب به، كونها تعد ضمانا لجدية المطالبة القضائية من جهة وضمانة للمطلوب به. كما كان عليه تحديد المعايير الموضوعية الواجب اتباعها لتحديد مبلغ الكفالة كون مواضيع الملكية الفكرية لها طابع تخصصي لا يشمل التكوين القانوني البحت للقضاة.

(1)- عدنان غسان برانيو - المرجع السابق - ص 763.

ثالثا - القائم بتنفيذ التدابير التحفظية ومدة سريانها

الأصل أنه بمجرد صدور الأمر بإجراء التدبير التحفظي فإن القائم بتنفيذه هو المحضر القضائي سواء تمثل في إجراء وصف مفصل أو في إجراء الحجز التحفظي، إلا أنه يجوز عند الاقتضاء الاستعانة بخبير محلف، خاصة بالنسبة لإجراء وصف مفصل نظرا لما تتطلبه هذه العملية من دراية ومعرفة فنية وتقنية من أهل الاختصاص الذين يمكنهم وحدهم إجراء وصف دقيق للسلع وتحديد مواصفات العلامات الموضوعة عليها.

في حالة ما إذا تم اصدار أمر بإجراء الوصف أو الحجز وتم تحرير محضر بذلك من قبل المحضر القضائي، فإنه يجب على طالب التدبير إتباع ما نصت عليه المادة 35 من الأمر 06/03 التي تنص على أنه "يعد الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون إذا لم يلتزم المدعى الطريق المدني أو الجزائي خلال أجل شهر وذلك بصرف النظر عن تعويضات الأضرار التي يمكن طلبها" وهذا الأجل نجده مبالغ فيه وطويل خاصة وإن كانت المواد موضوع الطلب سريعة التلف أو من طبيعة لا يمكنها الانتظار.

يتبين من نص المادة أن هذا البطلان يمس كل من تدبير الحجز وتدبير الوصف، ويكون تلقائيا بقوة القانون أي دون الحاجة لرفع دعوى⁽¹⁾. ويترتب على ذلك استبعاد محضر الوصف أو الحجز من ملف دعوى الموضوع وعدم الاحتجاج به، دون المساس بصحة هذه الدعوى سواء كانت مرفوعة أمام القضاء المدني أو القضاء الجزائي، أي أن ذلك لا يؤثر في رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع، ولا يوقف إجراءات المتابعة كونه يمثل فقط وسيلة للإثبات وللمدعي إثبات ذلك

(1)- يلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يمنح لمن صدر التدبير ضده امكانية رفع دعوى قضائية استعجالية للمطالبة برفع الحجز التحفظي في حالة عدم تنفيذه في الاجال المقررة بخلاف ما أقره في نص المادة 663 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الخاصة بحالات رفع الحجز التحفظي التي نصت على أنه: " يتم رفع الحجز التحفظي بدعوى استعجالية في الحالات الآتية: 1- إذا لم يسع الدائن إلى رفع دعوى تثبيته في الأجل المنصوص عليه في المادة 662 أعلاه..."

بكافة الوسائل، والغرض من وصف وحجز العلامات المقلدة هو تيسير اثبات الاعتداء وضبط جسم الجريمة.

وهذا البطان لا يمنع المتضرر من أن يستصدر بعد مرور مهلة شهر أمرا جديدا بالحجز، إلا أنه يجب عليه تبرير عدم اقامته لدعوى الموضوع ويبقى ذلك خاضعا للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة.

إلا أن التساؤل المطروح هنا هو تاريخ بداية سريان المدة اللازمة لإقامة دعوى الموضوع، هل تبدأ من تاريخ صدور الأمر، أو من تاريخ تبليغه لمالك العلامة، أو من تاريخ تنفيذه من قبل المحضر القضائي؟

موقف القانون الجزائري جاء مشابها لموقف نظيره الفرنسي الذي نص في المادة 716 - 7 منه على أن إقامة الدعوى المدنية أو الجزائية يجب أن تكون خلال فترة 15 يوما دون أن يذكر صراحة تاريخ بدء سريانها. وهذا الغموض سبب خلافات في التطبيق العملي، وخاصة بالنسبة لعمليات الحجز التي تستغرق عددا من الأيام، وقد نظر القضاء الفرنسي في قضية ثارت فيها هذه المسألة، والتي تتمثل وقائعها في أن شركة « Puma AG » قد استحصلت على قرار من رئيس محكمة البداية بالحجز على محلات سوبرماركت توزع فيه منتجات تحمل علامة مقلدة تعتدي على علامتها، استغرقت عملية الحجز أربعة أيام، إذ أنها بدأت في الثاني من شهر آب 2003 وانتهت في الخامس من الشهر ذاته، تقدمت الشركة المدعية بدعواها المدنية في التاسع عشر من نفس الشهر، طلبت الشركة المدعى عليها بطلان الحجز نظرا لعدم إقامة الدعوى المدنية ضمن المدة المحددة قانونا لذلك، استجابت محكمة البداية المدنية في ستراسبورغ لطلب المدعى عليه واعلنت أن الحجز باطل ولاغ، وسببت المحكمة قرارها بأن عمليات الحجز التي استغرقت عددا من الأيام تعتبر حجزا منفردا، وبناء عليه فإن المدة الزمنية التي يجب إقامة الدعوى خلالها يجب أن تحتسب اعتبارا من اليوم الأول للحجز، أما عن الأثر المترتب عن الإلغاء فقد أوضحته

المحكمة بأنه محصور بإلغاء الحجز الفعال للمنتجات فقط، ولا اثر له على وصف المنتجات في محضر الحجز إذ يظل من الممكن استخدامه كدليل⁽¹⁾.

يمكن مناقشة هذا القرار من جانبين، بالنسبة للجانب الأول هو اعتبار تاريخ سريان المدة الواجب خلالها رفع دعوى الموضوع المدنية أو الجزائية هو تاريخ أول يوم للحجز، إلا أنه يبدو أن الأصح هو اعتماد تاريخ صدور الأمر بإجراء الوصف أو الحجز لاحتساب هذه المدة، قياساً على ما نصت عليه الأحكام العامة المتعلقة بالحجز التحفظي في نص المادة 662 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأن العبرة من اتخاذ هذه التدابير هو عنصر الاستعجال وتجنب ضياع الأدلة وهو ما يتطلب السرعة في تنفيذها خدمة لمصلحة طالبتها، خاصة وأن المدة المنصوص عليها في المادة 35 من الأمر 06/03 طويلة بما يكفي، إذا لم نقل أكثر مما يجب.

أما الجانب الثاني فهو يتعلق بالأثر المترتب عن بطلان التدبير التحفظي، باعتباره ينصب فقط على ابطال الحجز الفعال دون المساس بوصف المنتجات الذي يبقى قابلاً لاستعماله كدليل لوقوع الضرر والاعتداء، وفي ذلك تناقض كبير مع الغرض الجوهرى المرجو من اتخاذ احد التدبيرين وهو الحفاظ على الأدلة قبل زوالها، فإذا كان التدبير باطلا فكيف يتصور الابقاء على أهم أثر من آثاره، وبالتالي يكون هذا البطلان غير ذي أثر ويبقى مصلحة المدعى عليه مرهونة بممارسة دعوى الموضوع في أي وقت ما دام الغرض الرئيسى من التدبير يبقى قائماً مهما طالّت المدة وفي ذلك اخلال واضح بالموازنة بين مصلحتي طرفي التدبير التحفظي.

كما سبق ذكره اعلاه، فإن التدابير التحفظية تصدر على شكل أمر على عريضة إلا أن المشرع الجزائري في الأمر 06/03 لم يحدد بدقة كيفية استصدار هذا الأمر، ما يجعلنا نلجأ الى القواعد العامة المبينة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري في المواد من 310 الى 312 منه.

(1)- مشار إليها في عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 797.

تعرف الأوامر على العرائض بأنها نوع من الأوامر التي يصدرها القضاة بناء على طلب الخصم من غير مرافعة ودون تكليف الطرف الآخر بالحضور وفي غيبته وتعتبر سندات تنفيذية⁽¹⁾ وهو ما نصت عليه المادة 310 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها أن "الأمر على عريضة أمر مؤقت، يصدر دون حضور الخصم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك "

يفهم من النص المذكور أن للأوامر على عرائض ميزتين أساسيتين وهما:

أولاً - أن الأوامر على عريضة أوامر مؤقتة.

ثانياً - أن هذه الأوامر تصدر في غيبة الخصم.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 311 من نفس القانون على انه يجب أن تكون العريضة معللة ويفهم من ذلك انه يجب أن تشتمل عريضة الأمر على ذكر الوقائع التي يتمسك بها طالب إصدار الأمر والتي يكون من شأنها التوصل إلى استصدار الأمر على عريضة⁽²⁾.

كما يجب أن تتضمن العريضة أسانيد هذه الوقائع أي أسبابها القانونية التي تبرر أحقية طالب الأمر فيما يطلب، وهذه الوقائع بأسبابها تعتبر هي سبب الإجراء المطلوب اتخاذه بوسيلة الأمر على عريضة، لان هذا الأمر في نهاية الأمر هو طلب قضائي.

وكما سبقت الإشارة إليه أن رئيس المحكمة له كامل السلطة إعمالا لسلطته الولائية على الأمر المطروح عليه فله تقدير ملائمة أو عدم ملائمة إصدار الأمر على عريضة حتى ولو توافرت جميع مقومات إصدار هذا الأمر.

(1)- محمد حسنين . طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائرية . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 1990 الطبعة الثانية

- ص 65

(2)- نبيل إسماعيل عمر . الأوامر على عرائض ونظامها القانوني في المرافعات المدنية والتجارية . دار الجامعة الجديدة . طبعة

2008 . ص 119

الفرع الثاني:

الطعن في الأوامر الصادرة باتخاذ التدابير التحفظية

عند تقديم الطلب الى رئيس المحكمة تكون له السلطة التقديرية تبعا لما وضع امامه من مستندات في ان يقبل او يرفض الطلب على ان يسبب ذلك⁽¹⁾، إلا أن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات سكت عن تفصيل ما إذا كان جائزا الطعن في الامر الصادر باتخاذ تدبير تحفظي سواء كان بالرفض أو القبول، وباعتبار هذا الامر هو أمر على عريضة، فإنه يتوجب علينا الرجوع للقواعد العامة المتعلقة بذلك والمذكورة في قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري.

أولا - في حالة الاستجابة للطلب يتم تنفيذ الأمر على عريضة فور صدوره وبناء على النسخة الأصلية وفقا لما تنص عليه المادة 311 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، كما يمكن الرجوع لرئيس المحكمة للتراجع عنه أو تعديله حسب ما نصت عليه المادة 312 من نفس القانون.

ثانيا - في حالة عدم الاستجابة للطلب يصدر رئيس المحكمة أمرا بالرفض على ان يكون مسببا وهنا يمكن للطالب ان يطعن عن طريق الاستئناف في امر الرفض خلال مدة 15 يوما يبدأ سريانها من تاريخ إصدار هذا الأمر ويكون ذلك أمام رئيس المجلس القضائي والذي يجب عليه أن يفصل في هذا الاستئناف في اقرب الآجال وذلك طبقا للمادة 312 من نفس القانون.

ومن كل ما تقدم فانه لا بد من الاشارة الى ان المشرع الجزائري ورغم انه اقر حق اللجوء لاتخاذ التدابير التحفظية في الامر المنظم للعلامات إلا أن الاحكام التي سنّها لم ترد دقيقة وواضحة، رغم أنها تعتبر اجراءات خاصة تتسم بالاستثناء بالمقارنة مع قانون الاجراءات المدنية والادارية المتسم بالعموم والتجريد. إضافة لوجوب تحيين الأمر المنظم للعلامة التجارية الصادر سنة 2003، ليتوافق وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر سنة 2008، وجعله مواكبا له خاصة وأنه أورد أجالا جد معقولة وإجراءات جد واضحة.

(1)- المادة 311 من قانون الاجراءات المدنية والادارية - المرجع السابق.

وتأكيدا لذلك تتوجب الإشارة إلى أن التدابير التحفظية الممكن اتخاذها لحماية العلامة التجارية قد تخرج عن تلك المقررة في المادة 34 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وذلك إعمالا لنص المادة 299 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص على أنه: " في جميع أحوال الاستعجال، أو إذا اقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية أو أي تدبير تحفظي غير منظم بموجب اجراءات خاصة، يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية امام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الاشكال أو التدبير المطلوب، وينادى عليها في أقرب جلسة.

يجب الفصل في الدعاوى الاستعجالية في أقرب الآجال."

أي أنه في حالة الاستعجال، أو إذا كان التدبير المراد اتخاذه من طرف مالك العلامة التي تتعرض للاعتداء يخرج عن اجراء وصف مفصل أو حجز تحفظي للسلع، فإنه يحق لصاحب العلامة أن يرفع دعوى استعجالية بالموازاة مع دعوى الموضوع، أي أن ذلك لا يتم بموجب أمر على عريضة مثلما هو الحال للتدبيرين المذكورين في نص المادة 34 السالفة الذكر. وإنما يتم بموجب أمر استعجالي صادر عن الجهة القضائية المختصة للفصل في دعوى الموضوع، وذلك بغرض درء أي خطر محقق بالعلامة التجارية وشيك الوقوع.

ولذلك يتوجب أن يتوافر في الدعوى الاستعجالية ركنان أساسيان، واللذان يقوم عليهما القضاء المستعجل وهما ركن الاستعجال أو الخطر وركن عدم المساس بأصل الحق، فإذا تخلف أحدهما وجب القضاء بعدم الاختصاص⁽¹⁾.

وقد أقر القضاء الجزائري بهذا الحق في اللجوء للقضاء الاستعجالي، ومن أمثلة ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا⁽²⁾ الذي جاء فيه:

(1)- عمر زودة - المرجع السابق - ص 137.

(2)- القرار رقم 476713 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2007/9/05 - منشور في مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 54.

" تتعي الطاعنة على القرار المطعون فيه أنه لم يأخذ بموضوع الدعوى الابتدائية...

وأن تقرير استعمال العلامة التجارية التي تحتج بها المطعون ضدها من قبل الطاعنة كمنافسة لها لا تخضع لقاضي الأمور المستعجلة بل تعود لاختصاص قاضي الموضوع عملاً بأحكام الأمر رقم 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية ولا سيما المادة 37 التي تنص على وجوب رفع دعوى مدنية باعتبار أن العلامات التي تحتاج بها المطعون ضدها تم ايداعها في 2001/08/07 تحت رقم 0101037 كما ورد في اسباب القرار المطعون فيه.

... وأن قاضي الاستعجال ليس مختصاً للبت في مدى استعمال العلامة التجارية وحمايتها لما لها من مساس بأصل الحق بمفهوم المادة 186 من قانون الاجراءات المدنية.

لكن حيث يتبين من القرار المطعون فيه، وليس كما تتعي الطاعنة، وأنه أخذ بموضوع الدعوى الابتدائية التي باشرت بها المطعون ضدها، والتي طلبت بموجبها أمر الطاعنة بالتوقف عن ملئ وتسويق قارورات الغاز التي تحمل علامة نفطال أو سونطراك مع ارجاع القارورات التي بحوزتها للمطعون ضدها، تحت غرامة تهديدية قدرها 1000 دج عن كل قارورة غر مسلمة، ذلك أن تسويقها واستعمالها دون تقديم عقد التأمين يشكل خطراً محدقاً، والأمر المستأنف قضى بعدم الاختصاص على اساس ان طلبات المدعية تمس باصل الحق.

حيث أن المطعون ضدها استأنفت الامر وتمسكت بطلباتها ودفعها والمجلس بالقرار المنتقد ألغى الامر وقضى من جديد بالزام الطاعنة بالكف عن استعمال قارورات غاز البيتان التي تحمل علامة نفطال أو سونطراك وبذلك فإن ما تنعاه الطاعنة بكون القرار المطعون فيه لم يلتزم بموضوع الدعوى مردود غير مؤسس.

يتبين من هذا القرار أن صاحب العلامة التجارية رفع دعوى استعجالية مطالباً المعتدي عليها بالتوقف عن ملئ وتسويق قارورات الغاز التي تحمل علامة نفطال أو سونطراك، وذلك كتدبير مؤقت لدرء الخطر المحدق الذي قد ينتج عن تسويقها واستعمالها دون تقديم عقد التأمين، وقد

استجاب قضاة المجلس لذلك تفاديا لهذا الخطر، على أن يتم الفصل في أصل الحق بموجب دعوى الموضوع المرفوعة بالتزامن مع الدعوى الاستعجالية والتي تعتبر شرطاً للاستجابة لهذه الأخيرة.

المبحث الثاني:

دور القضاء المدني في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية

من المسلم به قانوناً أن الحق يتمتع بحماية مدنية وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية، والتي تعتبر بمثابة المظلة التي تستظل بها كافة الحقوق بما فيها الحق في العلامة التجارية، فيحق لمن وقع اعتداء على العلامة التجارية المملوكة له أن يرفع دعوى مدنية على المتسبب بذلك مطالباً إياه بالتعويض والمنع من الاستمرار في الاعتداء، ناهيك عن الدعوى الجزائية، التي قد يحكم فيها ببراءة المتهم مثلاً لعدم توافر القصد الجنائي لديه، وهنا يكون لمالك العلامة التجارية إقامة دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه به المعتدي، لأن الالتزام بالتعويض أساسه الأفعال الضارة سواء توافرت فيها أركان جنحة التقليد أم لا، ودور القضاء المدني يتجلى في صورتين أساسيتين من الدعاوى المدنية، فإما يكون عن طريق ممارسة دعوى الاعتداء المدنية القائمة على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية وهو ما سنتناوله في المطلب الأول، وإما عن طريق ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة والتي نبينها في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الأول:

دعوى التعويض ووقف الاعتداء على العلامة (دعوى التقليد المدنية)

دعوى التعويض ووقف الاعتداء على العلامة التجارية هي دعوى مدنية واحدة تستند على جنحة التقليد، ويكون لمالك العلامة هنا الخيار بين ممارستها أمام الجهة القضائية التجارية للمطالبة بالتعويض ووقف الاعتداء مستنداً في ذلك على حكم صادر عن القضاء الجزائي أو على دعوى جزائية مطروحة لدى القضاء ولم يتم الفصل فيها بعد فيكون هنا بصدد ممارسة دعوى مدنية مستقلة، كما يمكنه أن يطالب بالتعويض إضافة لوقف الاعتداء مباشرة أمام القضاء الجزائي دون الحاجة لرفع دعوى مدنية مستقلة، فيكون هنا بصدد دعوى مدنية تبعية يفصل فيها القاضي

الجزائي، وسنبين فيما يلي الأساس القانوني لهذه الدعوى في الفرع الأول، ثم نتيجة رفعها في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

الأساس القانوني لدعوى التعويض ووقف الاعتداء المدنية

يحق لصاحب العلامة التجارية الذي تم الاعتداء على حقوقه الاستثنائية المرتبطة بها أن يرفع دعوى قضائية مدنية لوقف هذا الاعتداء والمطالبة بالتعويض، وتجد هذه الدعوى أساسها القانوني في نص المادة 28 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التي تنص على أنه: " لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة، ويستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن تقليدا سيرتكب."

يتبين من استقراء هذه المادة أنها علقت رفع الدعوى القضائية على وجود تقليد للعلامة التجارية، أي أنها ربطتها بوجود جنحة التقليد، وهذه الأخيرة تجد تعريفها في نص المادة 26 من نفس الأمر التي تنص على أنه: " مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة..." وذلك ما يتفق مع المبدأ الوارد في قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾ في نص المادة 02 منه التي نصت على أنه: " يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن ضرر ناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من اصابهم شخصا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة..." كما نصت المادة 04 من نفس القانون على أنه: " يجوز أيضا مباشرة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية.

غير أنه يتعين أن ترجى المحكمة المدنية الحكم في تلك الدعوى المرفوعة أمامها لحين الفصل نهائيا في الدعوى العمومية إذا كانت قد حركت. " ويقصد بهذا النص بمفهوم المخالفة أنه إذا لم

(1)- الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

تكن الدعوى العمومية قد بوشرت بعد فإنه يحق للمتضرر من الجريمة أن يباشر دعوى مدنية منفصلة دون اللجوء للقضاء الجزائي، وبالتالي يحق لصاحب العلامة التجارية مباشرة دعوى مدنية مستقلة ومنفصلة عن الدعوى الجزائية، مؤسسا دعواه على تعرض علامته للتقليد.

يتضح جليا من نص المادة 28 من الأمر 06/03 أنه يشترط أن ترفع دعوى التقليد المدنية من قبل صاحب العلامة المسجلة، وإلا كان مصيرها عدم القبول لانعدام الصفة (طبقا للمادتين 13 و64 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري) أي أنه يجب أن تكون العلامة التجارية مسجلة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية ليتمكن صاحبها من رفع هذه الدعوى. وهذا تأكيد لموقف المشرع الجزائري الذي اشترط تسجيل العلامة التجارية لحمايتها، اذ تنص المادة 5 من الامر 0306- على أنه " يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة... تحدد مدة التسجيل بعشرة سنوات تسري باثر رجعي ابتداء من تاريخ ايداع الطلب"

وهذا خلافا للعلامة المتمتعة بالشهرة في الجزائر، التي لا يشترط فيها أن تكون العلامة مسجلة، لأن نص المادة 09 الفقرة الاخيرة من الأمر 06/03 منح لصاحب علامة ذات شهرة في الجزائر حق منع الغير من استعمال علامته دون رضاه وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 7 (الفقرة 08)، وبالرجوع لهذه الفقرة نجدها تنص على أنه: " تستثنى من التسجيل:....

8) الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة احداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري."

فهذه النصوص لم تشترط أن تكون العلامة المشهورة مسجلة لدى الجهة المختصة لكي يتمكن صاحبها من ممارسة الدعوى المدنية لمنع الغير من استعمال علامته، أو استعمال علامة تمثل ترجمة لعلامته.

وجدير بالذكر أنه تقوم الصفة لصاحب الترخيص باستعمال العلامة لرفع هذه الدعوى وذلك في حالة ما إذا تقاعس عن ذلك مالكها، لكن بعد اصدار هذا الاخير بذلك، وبشرط أن لا ينص عقد الترخيص على عكس ذلك، وهذا ما جاءت به المادة 31 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات بنصها على أنه: " عدا في حالة النص بالعكس في عقد الترخيص يمكن المستفيد من حق استثناء في استغلال علامة أن يرفع بعد الاعذار دعوى التقليد إذا لم يمارس المالك هذا الحق بنفسه."

حدد المشرع الجزائري أفعالا على سبيل الحصر لا يجوز للغير القيام بها ذلك لأنها تعد حقوقا استثنائية لمالك العلامة وبالتالي فإن المساس بها يشكل تقليدا للعلامة وفقا لما نصت عليه المادة 26 من الأمر 06/03، وهذه الحقوق الاستثنائية وردت في نص المادة 9 من نفس الأمر بقولها: "يحول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها وله حق التنازل عنها ومنح رخص استغلال ومنع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص على سلع او خدمات مماثلة او مشابهة

ويمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة او رمز او اسم تجاري مشابها إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة دون ترخيص المالك

ولصاحب العلامة ذات شهرة في الجزائر حق منع الغير من استعمال علامته دون رضاه وفقا للشروط المنصوص عليها بالمادة 7 (الفقرة 8) أعلاه."

إن الحق في العلامة التجارية هو حق ملكية يخول صاحبه منع الآخرين من الاعتداء عليه، ولو لم يصبه أي ضرر من هذا الاعتداء، فحق الملكية مصان قانونا، وهذا ما يمنح دعوى التعويض ووقف الاعتداء المؤسسة على المادة 28 من الأمر 06/03 ميزة تجعلها مفضلة عن دعوى حماية العلامة التجارية المؤسسة على قواعد المنافسة غير المشروعة، ذلك أن نجاح هذه الأخير يتطلب أن يثبت مالك العلامة المعتدى على حقوقه ارتكاب خطأ من جانب المعتدي

وإصابته بضرر من جراء الاعتداء فضلا عن رابطة السببية بين الخطأ والضرر، أما الدعوى المبنية على المادة 28 من الأمر 06/03 فيكفي فيها أن يثبت مالك العلامة أن المعتدي قد ارتكب إحدى أفعال الاعتداء التي نص عليها القانون دون حاجة لإثبات الضرر ولا العلاقة السببية ولا يخفى ما يكتنف إثبات هذه الأركان الثلاثة من صعوبة، مما يجعل فرص النجاح في هذه الدعوى أكبر بكثير من فرص النجاح في دعوى المنافسة غير المشروعة⁽¹⁾.

ويقع على قاضي الموضوع الناظر في دعوى التعويض ووقف الاعتداء المؤسسة على الأمر 06/03 أن يدرس ويناقش طلبات وأدلة المدعي المقدمة بغرض اثبات خطأ المدعى عليه، كما يجب عليه بالمقابل مناقشة دفع المدعى عليه، وأن يبين ذلك في حيثيات حكمه ليستخلص منها ثبوت تعدي هذا الأخير على العلامة التجارية للمدعي من عدمه. وقد أكدت المحكمة العليا في قرار صادر عنها⁽²⁾، أنه لا يجوز الاكتفاء بمناقشة دفع أحد الأطراف دون الآخر لتقدير وجود الاعتداء من عدمه، كما أنه لا يكفي التأسيس على حسن نية المدعى عليه لرفض دعوى المدعي، فقد أقر هذا القرار المبدأ التالي: "إن القرار المطعون فيه لما رفض ادعاءات الطاعنة الرامية إلى الكف عن تقليد علامتها التجارية التي تحمل اسم "FRICTUS" على أساس أن المطعون ضدها تحوز البضاعة بحسن نية ودون مناقشة الأدلة المقدمة من الطاعنة يعد خطأ في تطبيق القانون ينجر عنه النقض". وجاء في حيثياته:

"حيث يستفاد من وقائع وحيثيات القرار المطعون في أن (ش.م) الفرنسية التي تتولى صناعة وتسويق مستحضرات عطرية تحت علامة "FRICTUS" قد رافعت (ش.ف) الجزائرية أمام محكمة شراكة مدعية أن المدعى عليها تتولى صنع وتسويق بضاعة عطرية تحت نفس العلامة الفرنسية "FRICTUS" طالبة الحكم عليها بالكف عن التزوير والحكم لها بتعويض مقابل الضرر الذي لحقها من استعمال علامتها التجارية معلة دعواها بتقديم محاضر معاينة البضاعة المبيعة.

(1) - عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 802.

(2) - القرار رقم 286391 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2002/06/25 - المجلة القضائية - 2003 - عدد 1 - ص 269.

حيث أن مجلس قضاء البلدة، أصدر القرار المطعن فيه، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا، موضحا في حيثياته أن المستأنف عليها تاجرة (م.ت) وتحوز السلع بحسن نية وبالتالي فهي غير معنية وبالتالي فإن طلب المستأنفة (ش.م) غير مؤسس وينبغي رفضه.

لكن حيث أن النزاع القائم بين مخابر (ش.م) و(ش.ف) و(م.ت) لم يناقش حسب المعطيات التي اعتمدتها المدعية والأدلة المقدمة أمام القضاء، لأن المجلس اكتفى بمناقشة دفع المستأنف عليها الثانية (م.ت) دون مناقشة طلبات وأدلة المدعية المستأنفة التي ضبطت البضاعة المقلدة عند (م.ت) وبالتالي قامت بشرائها من عند (ش.ف) ومع ذلك لم تناقش الأدلة والطلبات المقدمة وبالتالي فحكمه بفض دعوى الطاعنة جاء منعدم التعليل مما يجعل الوجه معطلا ومقبولا يؤدي إلى نقض القرار مع الاحالة."

الفرع الثاني: آثار رفع الدعوى المدنية المؤسدة على الأمر 06/03:

نصت المادة 29 من الأمر 06/03 على أنه: إذا أثبت صاحب العلامة أن تقليدا قد ارتكب أو يرتكب، فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بالتعويضات المدنية، وتأمّر بوقف أعمال التقليد وترتبط إجراء المتابعة بوضع كفالة لضمان تعويض مالك العلامة أو صاحب حق الاستئثار بالاستغلال، ويمكن أن تتخذ الجهة القضائية المختصة عند الاقتضاء كل تدبير آخر منصوص عليه في المادة 30 أدناه."

يتضح من هذه المادة أنه يجوز لمالك العلامة التجارية الذي وقع تقليد لعلامته أن يطالب بتعويضه عن الضرر اللاحق به نتيجة التقليد وبوقف الاعتداء الواقع على علامته، إلا أنه من الأفضل البدء بوقف الاعتداء لأنه أخطر وأكثر أهمية من التعويض.

أولاً- وقف الاعتداء الواقع على العلامة التجارية

تهدف الدعوى المؤسسة على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات إلى وقف جميع أفعال الاعتداء الواقعة على العلامة التجارية سواء تعلق الأمر بأفعال مطابقة العلامة أو مشابهتها أو ترجمتها أو اغتصابها أو مماثلتها... إلخ، إلا أن الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى لا يمكنها أن تقرر وقف هذه الأفعال من تلقاء نفسها، وإنما يكون ذلك بطلب من مالك العلامة التجارية أو صاحب حق الاستئثار بالاستغلال في حالة عدم ممارسة مالك العلامة لهذه الدعوى، وتستند المحكمة في ذلك لوجود الخطأ الجزائي المتعلق بالتقليد، وفي حالة انتقائه تنتفي معه المطالبة المدنية، فالدعوى المدنية ترتبط وجوداً وعدمًا بمصير الدعوى الجزائية المتعلقة بجرم التقليد⁽¹⁾.

وتعليل ذلك واضح ومنطقي، لأنه وبالرغم من أن الجزاء الطبيعي لهذه الدعوى هو عادة وضع حد للأعمال التي تشكل تقليداً وأن المنطق يفترض أن تحكم المحكمة بإزالة العمل غير المشروع ووقف الاعتداء الواقع على العلامة التجارية، إلا أن المحكمة لا يجوز لها أن تقضي بذلك دون طلب مالك العلامة، لأنه هو مالك الحقوق الاستثنائية على علامته وهو المتضرر من الأفعال الماسة بهذه الحقوق وبالتالي هو وحده الذي يحق له المطالبة بوقفها.

ثانياً- التعويض جراء الاعتداء على العلامة التجارية

يقوم حق مالك العلامة التجارية في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة الاعتداء على علامته التجارية المنصوص عليه في المادة 29 من الأمر 06/03 على أساس قاعدة المسؤولية التقصيرية، التي تجد مشروعيتها في نص المادة 124 من القانون المدني التي تنص على أنه: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض." إلا أنه وكما سبقت الإشارة إليه أعلاه فإن مالك العلامة المعتدى عليها، ليس مطالباً باثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، بل يكفي فقط حدوث الاعتداء على علامته

(1)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 190.

التجارية الذي يقابل ركن الخطأ في قاعدة المسؤولية التقصيرية، في حين أن الضرر اللاحق به نتيجة ذلك يكون مفترضا، إلا أنه يجب أن يكون محددا ليتم على أساسه تحديد قيمة التعويض اللازم لجبره.

يستطيع مالك العلامة التجارية مطالبة المعتدي على علامته بالتعويض المالي عن الضرر الذي أصابه جراء فعل الاعتداء وينشأ له هذا الحق من لحظة وقوع الفعل الضار، ويمنح التعويض من قبل محكمة الموضوع، لأنه لا يجوز أن يحكم به كإجراء تحفظي⁽¹⁾.

يتحدد مقدار التعويض على أساس الضرر الفعلي الذي أصاب مالك العلامة، إلا أن المشرع الجزائري أجاز التعويض حتى لو لم يرتكب الضرر فعلا أي في حالة الضرر الاحتمالي، حيث نصت المادة 28 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على أنه: " لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة ويستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن تقليدا سيرتكب."⁽²⁾

يهدف التعويض إلى إعادة مالك العلامة للوضع الذي كان فيه لو لم يتم الاعتداء على علامته، إلا أن أساس تقدير مدى استحقاق مالك العلامة للتعويض يختلف من دولة إلى أخرى، فبعض الدول الغربية كألمانيا، المملكة المتحدة والدانمارك تتطلب من مالك العلامة إثبات مقدار الضرر والخسارة التي أصابته، فإن لم يكن متضررا من الاعتداء فإن المحكمة لن تحكم له بالتعويض، في حين ترى دول أخرى أن مجرد الاعتداء على العلامة يعطي الحق لمالكها في التعويض، بالرغم من عدم تمكنه من إثبات الضرر الذي أبه، ومنها فرنسا وإسبانيا، في حين تترك دول أخرى الحق في تقدير التعويض لقناعة القاضي الناظر في النزاع كالبرتغال مثلا، كما أن بعض الدول قامت بتحديد مبلغ معين يتم تحديده مسبقا بنص القانون كتعويض لمالك العلامة

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 812-813

(2)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 191.

عن الاعتداء على علامته، ويتم ذلك عمليا بوضع حد أدنى وحد أقصى لمبلغ التعويضات الذي يمكن للقاضي أن يحكم به، مثل ما شرعته الولايات المتحدة الأمريكية بموجب قانون حماية المستهلكين من التقليد الصادر عام 1996⁽¹⁾.

أما بالنسبة للجزائر فإن التعويض يخضع لتقدير المحكمة، ويشمل ما لحق مالك العلامة من خسارة وما فاتته من كسب وذلك استنادا إلى قيمة العلامة التجارية، ويكون ذلك بالغالب باللجوء إلى الخبراء المختصين في المجال التجاري والصناعي، كما قد يكون التعويض جزافيا، وتقدر الخسارة بالقياس إلى كمية البيع الذي كان سائدا قبل أفعال التقليد، وذلك بالرجوع إلى رقم أعمال مالك العلامة المصرح به لدى الهيئات الرقابية على أعماله وخاصة إدارة الضرائب، أو تكتفي المحكمة في تقدير التعويض بالظروف والملابسات المقترنة بالدعوى التي هي من الأمور الموضوعية التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع، فيمكن أن تأخذ المحكمة بعين الاعتبار عند تقدير التعويض سوء نية الفاعل أو حسن نيته. ويذهب القضاء الجزائري إلى تمكين المتضرر من التعويض (Dommages et interétes) فالمحاكم كثيرا ما تحكم به وفي حالة انعدام الضرر (الضرر الاحتمالي) فتكتفي بالنطق بمنع استخدام العلامة مستقبلا، والمبدأ المعمول به في القضاء الجزائري فيما يتعلق بتقدير التعويض هو ضرورة إصلاح الضرر وتغطيته برمته، أي تعويض الخسارة اللاحقة والأرباح الفائتة ويعتمد القضاء الجزائري في ذلك على الربح الذي حرم منه مالك العلامة والضرر التجاري الناجم عن تخفيض قيمة العلامة بفعل المنتحات الأقل جودة ومصاريف متابعة ومراقبة المقلدين⁽²⁾.

ويبدو أن موقف القضاء الجزائري صحيح وصائب، ذلك أن مالك العلامة التجارية يستحق التعويض بمجرد تعرض علامته التجارية للاعتداء، حتى وإن لم يستطع اثبات الضرر اللاحق به فعلا، ذلك أن مجرد الاعتداء على علامة تجارية بتقليدها أو استعمالها على منتجات أو خدمات

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 813-816.

(2)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 191_192.

لا تعود لمالكها هو جريمة معاقب عليها قانونا، ومن شأنه الاضرار بسمعة هذا الاخير وبمصادقية جودة منتجاته وخدماته لدى جمهور المستهلكين، وهذا ما يعتبر على أقل تقدير ضررا معنويا يوجب التعويض، وهو ما يجد أساسه الشرعي في المادة 183 من القانون المدني التي تنص على أنه: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة." وبالتالي فإنه يجب تعويض مالك العلامة التجارية المعتدى عليها حتى وإن لم يثبت أنه لحقه أي ضرر نتيجة الاعتداء.

وفي كل الحالات فإن تقدير قيمة التعويض اللازم لجبر الضرر الناتج عن الاعتداء على العلامة التجارية يكون من اختصاص قضاة الموضوع، الذين يواجهون صعوبة كبيرة في ذلك باعتبارها واقعة مادية تقنية محضة، وهو ما يجيز لهم اللجوء لأهل الاختصاص والخبرة من خلال تعيين خبير وفقا لنص المادة 125 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وبصفة عامة فإنه توجد عدة طرق لاحتساب مبلغ التعويض عن الاعتداء على العلامة التجارية، منها تقدير قيمة الارباح الفائتة التي كان سيحصل عليها المدعي لو لم يعتد المدعي عليه على علامته، فيمكن للمحكمة أن تسهتي بمبيعات المدعي في الفترة السابقة للاعتداء كاساس لتخمين المبيعات التي كان سيحققها المدعي خلال فترة الاعتداء، كما يمكن ضرب هامش الربح الذي يحصل عليه مالك العلامة التجارية عادة بعدد القطع التي تحمل العلامة المعتدى عليها والتي قام المدعي عليه ببيعها، ومن الطرق الهامة أيضا طريقة القياس على الترخيص (license analogy) وبموجبها يحصل مالك العلامة على مبلغ مساو لمبلغ التعويض الذي كان سيحصل عليه لو كان قد رخص للمعتدي باستعمال علامته، وانتقدت هذه الطريقة لأنها تعتبر بمثابة ترخيص إجباري للعلامة التجارية، ولأنها تجعل المعتدي في موقف ممثل للتاجر الشريف، إلا أنها طريقة سائدة عالميا وتتبعها العديد من المحاكم في العديد من الدول، وهي في ذلك تفرق بين حالتين، فإذا كان مالك العلامة يرخص عادة للآخرين باستعمالها، فإن مبلغ التعويض يعادل المبلغ الذي اعتاد على تلقيه مقابل ذلك، أما إذا كان مالك العلامة لا يرخص عادة للآخرين

باستعمالها فإن المعيار الأفضل يكون بالاعتماد على التعويضات التي يتم دفعها عادة في عقود الترخيص التي تبرم لمنتج مماثل ولاستعمال مماثل، ونظرا لتعدد وتنوع عقود الترخيص التي يمكن القياس عليها، لا بد من أخذ جميع العوامل الاقتصادية بعين الاعتبار أثناء عملية التحديد⁽¹⁾.

ثالثا- إبطال أو إلغاء العلامة المسجلة

نصت على هذا الجزاء الفقرة الثانية من المادة 29 من الأمر 06/03 التي جاء فيها: " ويمكن أن تتخذ الجهة القضائية المختصة عند الاقتضاء كل تدبير آخر منصوص عليه في المادة 30 أدناه." والتدابير المقصودة في هذه المادة هي إبطال أو إلغاء تسجيل العلامة اعمالا لاحكام الواردة في المادتين 20 و 21 من نفس الأمر - السابق شرحها في الفصل الأول من هذا البحث - أي أنه يجوز للجهة القضائية المختصة بمناسبة نظرها في الدعوى المبنية على المادة 29 من الامر 06/03 أن تحكم بإبطال أو الغاء تسجيل العلامة التجارية، سواء العلامة التجارية للمدعى عليه إذا ثبت اعتدائه على العلامة التجارية للمدعي، أو حتى ابطال أو الغاء العلامة التجارية لهذا الأخير إذا لم انتهت دعواه بالرفض لعدم التأسيس، وقدم المدعى عليه طلبا مقابل بإبطال أو الغاء علامة المدعي طبقا لما نصت عليه المادة 30 من نفس الامر، وفي هذا تأكيد كبير للدور المهم لكل من دعوى الابطال والالغاء كوسائل لحماية العلامة التجارية.

السؤال المطروح هنا هو هل يمكن للقاضي أن يقضي بالتعديل الايجابي للعلامة ؟ بالرجوع إلى القضاء الجزائري نجد أن محكمة الجزائر قضت بتعديل ألوان ورسوم علامة " نجمة السعد" لتمييزها عن علامة "طهارة نتف"⁽²⁾ إلا أن هذا التطبيق حسب رأي الباحثة جانب

(1)- عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 818-821.

(2)- حكم صادر عن محكمة الجزائر الصادر بتاريخ 1968/03/22 - مشار إليه في مقال شيخ محمد زكرياء - حماية العلامة التجارية بين التشريع والتطبيقات القضائية - منشور بالموقع الالكتروني <http://www.marocdroit.com> تاريخ الاطلاع 2014/03/05.

الصواب، لأن الأمر 06/03 لم يمنح صلاحية للجهات القضائية بتعديل العلامة المسجلة، فيكون لها إما الحكم بإبطالها، أو رفض الطلب لعدم التأسيس دون الأمر بتعديلها.

في ختام دراستنا لدعوى التعويض المدنية المبنية على التقليد، يعاب على المشرع الجزائري أنه خصص مادة واحدة فقط لتنظيم هذه الدعوى، بالرغم من أهميتها وكثرة تطبيقاتها القضائية نظرا لاتجاه مالكي العلامات التجارية للجوء إليها أكثر من اللجوء لدعوى التقليد الجزائية، فكان عليه أن يخصص لها مواد أكثر، ويفصل في احكامها لضمان تطبيق صحيح وموحد لها عبر كافة الجهات القضائية.

المطلب الثاني: دعوى المنافسة غير المشروعة

إذا كان المبدأ العام يعطي لمن تقع عليه جريمة الحق في أن يطالب فاعلها بالتعويض أمام القضاء الجزائي بدعوى مدنية تبعية، وأمام القضاء المدني بدعوى أصلية، فإنه في كلتا الحالتين يجب إثبات وقوع اعتداء على الحق في العلامة التجارية، أما في حالة عدم وجود اعتداء على العلامة كما هو منصوص عليه في المواد 26، 28 و 29 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فإنه يجوز لصاحب العلامة أن يطالب بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة تعرض علامته للمنافسة غير المشروعة، ناهيك عن كونها الوسيلة الوحيدة لمستعمل العلامة التجارية غير المسجلة لحماية علامته، وسنتطرق فيما يلي لمفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة وأساسها القانوني في الفرع الأول، ثم نبين شروطها ونتيجتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

يتعين أولاً قبل التطرق للأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة، تحديد مفهومها كونها تتمتع بطابع خاص لأنها لا تمارس إلا بين التجار، أي في المجال التجاري فقط الذي يعتبر فيه التنافس وسيلة أساسية لجذب الزبائن والعملاء ونتيجة مباشرة لمبدأ حرية التجارة والصناعة، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة بل ترد عليها بعض القيود، لأن بعض وسائل المنافسة تتنافى مع الأمانة وتخالف العادات التجارية المستقرة، ويترتب على ذلك إمكانية قيام المتضرر برفع دعوى المنافسة غير المشروعة، لذلك سنبين مفهوم هذه الدعوى أولاً، ثم نتطرق لأساسها القانوني ثانياً.

أولاً- مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة

تقوم التجارة على حرية المنافسة والتي تستند إلى الاعراف التجارية النظيفة والنزاهة التي يسعى من خلالها التجار إلى جذب الزبائن والترويج لمنتجاتهم، فالمنافسة لها القدرة الخلاقة التي تدفع

دائماً إلى تحقيق الابتكار وتعمل كحافز فعال على الابداع في الحياة التجارية والصناعية والخدماتية محققة بذلك أفضل النتائج والأرباح⁽¹⁾.

ويقصد بالمنافسة، التنافس بين المؤسسات التجارية سواء كانت شخصا طبيعيا أو معنويا، التي تمارس بصفة دائمة، نشاطات الانتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد⁽²⁾، وذلك من أجل اجتذاب الزبائن وترويج منتجاتها وخدماتها وهي بهذا المفهوم تحقق التوازن داخل الأسواق من حيث وفرة السلع والخدمات وإشباع رغبة المستهلكين وزيادة الفعالية الاقتصادية⁽³⁾.

فالمنافسة بحد ذاتها تعتبر عملا ضروريا ومطلوبا في ميدان النشاط التجاري متى كانت في حدودها المشروعة، أما إذا انحرفت عن هذه الحدود باستخدام اساليب مخالفة للقانون أو العادات أو منافية للشرف والأمانة فإن ذلك يعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة.

فالمنافسة غير المشروعة يقصد بها كل عمل يتعارض مع الممارسات الشريفة والنزيهة في الشؤون الصناعية والتجارية⁽⁴⁾. ولا بد عندئذ من حماية المتضرر منها عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، وبالتالي فإن أي إساءة للعلامة التجارية بواسطة وسائل غير مشروعة مثل استعمال علامة مطابقة أو مشابهة بغرض جذب المستهلك وخلق اللبس والخلط لديه بشأن المؤسسات يعتبر ممارسة تجارية غير شريفة وبالتالي منافسة غير مشروعة يقوم للمتضرر منها الحق في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

(1)- زينة غانم عبد الجبار - المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية - دراسة مقارنة - دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان - 2007 - ص 16.

(2)- المادة 03 من الامر 03/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 12/08 المؤرخ في 2008/07/25 - الجريد الرسمية عدد 43 المنشورة بتاريخ 2003/07/20.

(3)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 193.

(4)- مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 13.

ثانيا- الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

لقد ثار جدل فقهي حول الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة فهناك من يعتبر العمل غير المشروع خطأ يلزم مرتكبه بتعويض الضرر الحاصل للغير شريطة أن يثبت هذا الأخير شروط هذه الدعوى من خطأ وضرر وعلاقة سببية، بينما ارتكز منتقدوا هذه النظرية على كون دعوى المنافسة غير المشروعة ترمي إلى أبعد مما ترمي إليه دعوى المسؤولية التقصيرية إذ أنه إذا كانت هذه الأخيرة تهدف إلى تعويض الضرر فإن دعوى المنافسة غير المشروعة ترمي بالإضافة إلى ذلك اتخاذ تدابير وقائية مستقبلا.⁽¹⁾

وهناك من أسند دعوى المنافسة غير المشروعة إلى نظرية التعسف في استعمال الحق، إلا أنه يوجد اتجاه حديث في الفقه إلى إعطاء أساس جديد وخاص بهذه الدعوى باعتبار أن الحق في المنافسة هو حق ذو طبيعة مركبة يجمع بين سمات الحق الشخصي والحق العيني، وبالتالي فإن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة يستند إلى كونها من طبيعة خاصة⁽²⁾.

وبعيدا عن الآراء الفقهية، وعملا بالمبدأ القائل أن الخاص يقيد العام فإنه وبغض النظر عن قواعد المسؤولية التقصيرية فإن المشرع الجزائري لم يذكر حالات المنافسة غير المشروعة في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وإنما منح خصوصية لدعوى المنافسة غير المشروعة ككل ونظمها بموجب قانون خاص هو القانون رقم 02/04 المؤرخ 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات لتجارية⁽³⁾، إذ نصت المادة 26 منه على أنه: " تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للاعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصاد على مصالح عون او عدة اعوان اقتصاديين آخرين."

(1)- سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 429.

(2)- أحمد محرز - الحق في المنافسة المشروعة - دون دار نشر - القاهرة - 1994 - ص 172 و 312.

(3)- القانون رقم 04/02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية - جريدة رسمية عدد 41 - المنشورة بتاريخ 2004/06/27 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 2010/08/15 - جريدة رسمية عدد 46 - المنشورة بتاريخ 2010/08/18.

وقد نصت المادة 27 من نفس القانون على أنه " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم احكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو منتجاته أو خدماته،

2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس، أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الاشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون اليه، بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك،

1- استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها،

2- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل،

5- الاستفادة من الاسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك في التصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم،

6- إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة، كتهديد أو تخريب وسائله الاشهارية واختلاس البطاقات أو الطلبات والسمنة غير القانونية وإحداث اضطراب في شبكته للبيع،

7- الاخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها بمخالفة القوانين و/أو المحظورات الشرعية، وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته،

8- إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته، خارج الأعراف والممارسات التنافسية المعمول بها.

ما يهمننا من هذه المادة هو الفقرة الثانية، التي اعتبرت من قبيل الممارسات التجارية غير النزيهة وبالتالي منافسة غير مشروعة قيام العون الاقتصادي - الذي يقصد به كل منتج أو تاجر

أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية⁽¹⁾ - بتقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس، أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الاشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون اليه، بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك، أي أن كل عمل تضليل يقوم به التاجر أو مقدم الخدمة بغرض جذب المستهلكين باستعمال علامة تجارية مطابقة أو مشابهة لعلامة تاجر أو مقدم خدمات آخر يعد منافسة غير مشروعة.

وما يلاحظ على هذه المادة أنها لم تشترط أن تكون العلامة التجارية مسجلة باسم التاجر أو مقدم الخدمة، وإنما اكتفت بالنص على أنها علامة مميزة لمنتجات أو خدمات هذا الأخير، وهو ما يثير التساؤل حول امكانية حماية العلامة التجارية غير المسجلة بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة؟ وهو ما سنحاول الاجابة عنه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني:

نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها وآثارها.

مما تقدم أعلاه يتبين أن دعوى المنافسة غير المشروعة لها حدود معينة، وشروط خاصة تتميز بها عن الدعوى المدنية المؤسدة على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، ومتى توافرت هذه الشروط كان لزاما على القاضي الاستجابة لطلب المدعي بوقف أفعال المنافسة غير المشروعة إضافة للحكم له بتعويض الضرر اللاحق به نتيجة ذلك إذا ما طلبه، وهو ما يشكل آثار دعوى المنافسة غير المشروعة، وذلك ما سنفصله في هذا الفرع.

أولا - نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة

سبقت الإشارة إلى أن المشرع الجزائري اقتصر في منح الحماية القانونية للعلامة التجارية بموجب الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على تلك العلامات المسجلة دون العلامات غير المسجلة، بينما سكت عن تفصيل ذلك بالنسبة للحماية الممنوحة بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة، فهل تستفيد العلامات التجارية غير المسجلة من الحماية القانونية بموجب هذه

(1) - المادة 03 من القانون رقم 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الدعوى؟ وهل يقتصر الحق في رفعها على مالك العلامة التجارية وحده أم يمتد ليشمل كل شخص أصابه ضرر جراء المنافسة غير المشروعة؟

إن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة لا يقتصر في الأصل على مالك العلامة التجارية المسجلة، طالما أن هذا الأخير يحق له اللجوء للحماية التي تستند إلى الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، ومن ثم فإن دعوى المنافسة غير المشروعة يمكن أن يرفعها كل من أصابه ضرر جراء المنافسة غير المشروعة⁽¹⁾.

إلا أن المشرع الجزائري منع استعمال أية علامة تجارية إلا بعد تسجيلها أو ايداع طلب تسجيل بشأنها، بل إنه جعل من استعمال علامة تجارية غير مسجلة جريمة يعاقب عليها القانون⁽²⁾، وبالتالي فهو لا يمنح أي نوع من الحماية للعلامة التجارية غير المسجلة حتى بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة، لأنه لا يعقل أن يحمي حقا ناتجا عن فعل غير مشروع معاقب عليه قانونا.

ويبقى موقف المشرع الجزائري في هذه النقطة محل نقاش وتحليل ونقد، ذلك أنه تشدد كثيرا في فرض تسجيل العلامة التجارية، لأن المعاملات التجارية تتميز بالسرعة والإتقان، وكان عليه أن يترك مجالا للتجار في استعمال علامات تجارية غير مسجلة وأن لا يجعل من ذلك جريمة معاقب عليها قانونا، وإن كان مصيبا في عدم إفادة العلامة غير المسجلة من الحماية الجزائية والحماية المدنية المؤسستين على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فإنه كان عليه أن يسمح بحماية هذه العلامة غير المسجلة بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة⁽³⁾.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 256.

(2)- المادة 04 والمادة 33 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(3)- وهو ما ذهبت إليه معظم التشريعات العربية، منها التشريع السوري في المادة 117 من قانون العلامات الفارقة والمنافسة غير المشروعة التي نصت على أنه: " لكل ذي مصلحة إقامة الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة أية اعمال تنافسية غير مشروعة ووقف ممارسة تلك الاعمال كما له الحق في طلب اتخاذ أي من الاجراءات التحفظية."، وكذا التشريع الأردني في المادة 2 الفقرة ب من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية لسنة 2000 التي تنص على أنه: " أ - يعتبر

ثانيا- شروط دعوى المنافسة غير المشروعة

لقبول دعوى المنافسة غير المشروعة يشترط أن نكون بصدد منافسة تجارية، وأن يوجد فعل من أفعال المنافسة غير مشروعة وأن ينتج عن ذلك ضرر لحق المدعي، وبالتالي فإن شروط هذه الدعوى ثلاث وهي:

1- وجود أفعال المنافسة غير المشروعة: يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة أن توجد أفعال منافسة بين الأعوان الاقتصاديين مهما كانت طبيعتهم القانونية الذين يمارسون نشاطات الانتاج والتوزيع والخدمات بمختلف أنواعها⁽¹⁾، ويشترط أن يكون النشاط الذي يمارسه المعتدي مماثلاً للنشاط الذي يمارسه المعتدى عليه لأن ذلك ما يجعل التنافس كبيراً بينهما بغرض جلب أكبر عدد ممكن من الزبائن والعملاء.

وأفعال المنافسة غير المشروعة تمثل ركن الخطأ الواجب توافره لتعويض المتضرر منه، إلا أنه للخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة معنى خاص يختلف عن معناه في دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع، فالتعرف على معنى الخطأ في هذه الدعوى يتطلب أن تكون هناك منافسة بين شخصين وأن يرتكب أحدهما خطأ في هذه المنافسة، ويتحقق الخطأ في عمل المنافس سواء حدث ذلك عن عمد أو عن مجرد إهمال وعدم تبصر، أي سواء توافر لدى المنافس قصد الإضرار بالغير وسوء النية، أو كان الخطأ غير عمدي مبعثه الإهمال بحقيقة المنافس⁽²⁾.

إلا أن خصوصية الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة بعدم اشتراط سوء النية، لا يمكن تطبيقها بالنسبة للمنافسة غير المشروعة التي تتعرض لها العلامة التجارية المؤسسة على الحالة

عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية وعلى وجه الخصوص ما يلي:...

ب- إذا كانت المنافسة غير المشروعة متعلقة بعلامة تجارية مستعملة في المملكة سواء أكانت مسجلة أو غير مسجلة وتؤدي إلى تضليل الجمهور فتطبق في هذه الحالة أحكام الفقرة (أ) من هذه المادة...

(1)- المادة 2 من القانون رقم 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم - المرجع السابق.

(2)- صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 387.

المذكورة في نص المادة 27 من القانون 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والمذكورة على سبيل المثال لا الحصر، فقد ورد في الفقرة الثانية منها أنه: " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم احكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو منتجاته أو خدماته،

2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس، أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الاشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون اليه، بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك،..."

ويتضح جليا من الفقرة الثانية من هذه المادة أنه يشترط وجود نية كسب زبائن المنافس صاحب العلامة التجارية، أي أنه اشترط في فعل المنافسة غير المشروعة الذي تتعرض له العلامة التجارية أن يقصد منه جذب زبائن صاحب هذه العلامة، وهذا ما يمثل سوء النية، التي لو انتفت لدى مرتكب الفعل انتفت معه مسؤوليته وفقا لدعوى المنافسة غير المشروعة، المبنية على المادة 27 السالفة الذكر.

كما أن هذه المادة أوردت صورة وحيدة للمنافسة غير المشروعة المتعلقة بالعلامات التجارية، والتي جاءت بعبارة تقليد العلامات المميزة، دون أن تبين المقصود بالتقليد وما إذا كان له نفس المفهوم الوارد في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات باعتباره كل اعتداء على الحقوق الاستثنائية الممنوحة لمالك العلامة التجارية المسجلة، ويشكل جنحة معاقب عليها بموجب هذا الأمر.

ومن ثم فإن القانون 02/04 يطرح اشكالا فيما يتعلق بطبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه مستقل من أوجه حماية العلامة التجارية، لأنه ربطها بوجود تقليد للعلامة التجارية والذي هو محل دعوى جزائية ودعوى مدنية مستقلتين تماما عن دعوى المنافسة غير المشروعة، وتأسيسا

على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وكأن في ذلك تكرار لأوجه الحماية المبنية كلها على تقليد العلامة بالرغم من اختلافها من حيث طبيعتها وشروطها والنص القانوني الذي ينظمها.

فلا يمكن أن يكون لمفهوم التقليد في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات مفهوم مغاير للمفهوم الوارد في القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ومن ثم كان ينبغي على المشرع الجزائري أن يتفادى مصطلح تقليد العلامة التجارية في نص القانون 02/04 ويكتفي بعبارة الاعتداء على العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو الاعتداء على منتجاته أو خدماته⁽¹⁾. وذلك لأن فعل التقليد يشكل جزءا بسيطا من أفعال الاعتداء التي قد تتعرض لها العلامة التجارية في مجال المنافسة غير المشروعة، بحيث لا يقوم المنافس بتقليد العلامة التجارية لمنافسه وإنما يقوم بأفعال أخرى بغرض جذب الزبائن والعملاء مستغلا في ذلك العلامة التجارية لمنافسه دون القيام بتقليدها.

ونشير هنا كمثال عن تقليد العلامة التجارية الذي يشكل صورة من صور المنافسة غير المشروعة، إلى القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2002/07/23 تحت رقم الملف 282207 في القضية المنشورة بين شركة صوفان ضد مدير شركة بيك ومن معها، والذي جاء في حيثياته:

"حيث أن رد المجلس على وجود تناقض بين أسباب المنطوق كان كافيا عندما صرح بأن ما جاء بالخبرة المحررة بمعرفة مخبر مراقبة النوعية وقمع الغش لولاية تلمسان تؤكد خلاصته أن هناك تشابه من الناحية الشكلية مما يؤدي إلى مغالطة المستهلك العادي الذي يظن أنه استعمل قلم ذو جودة وبالتالي فإن الدفع بعدم التشابه بين القلمين غير مؤسس قانونا وبالتالي فإن الوجه الثالث المثار من قبل الطاعنة غير سديد ويرفض.

(1)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 200.

عن الوجه المأخوذ من انعدام الأساس القانوني للحكم، بدعوى أن قضاة المجلس سببوا قضاءهم بوجود منافسة غير شرعية من طرف الطاعنة اتجاه منتوجات شركة بيك والمصنع الجزائري للأقلام لكون الطاعنة استعملت حق ملكية علامة خاصة بشركة بيك والمصنع الجزائري دون مراعاة الاجراءات وفي غياب صاحب حق الملكية دون تحديد الأساس القانوني الذي اعتمدوا عليه.

لكن حيث أنه بالرجوع للقرار المطعون فيه يتبين منه بأن هؤلاء القضاة أسسوا قضاءهم على خبرة علمية محايدة تؤكد وجود منافسة من الطاعنة للمنتوجات التي يصنعها المصنع الجزائري للأقلام. وعليه فإن الوجه الثالث المثار من قبل الطاعنة غير سديد ويرفض."

إلا أن المشرع الجزائري وحسنا ما فعل، لم يذكر الحالة الواردة في نص المادة 27 السالفة الذكر على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال، وترك الباب مفتوحا أمام السلطة التقديرية لقضاة الموضوع، لتحديد ما يعتبر أفعال منافسة غير مشروعة، وذلك بموجب المادة 26 من القانون 02/04 المذكورة أعلاه، لأنها منعت كل الممارسات التجارية غير النزيهة وعرفت هذه الأخيرة بالممارسات المخالفة للاعراف التجارية النظيفة والنزيهة. أي أن المعيار المتخذ هنا هو العرف التجاري.

ورغم أن معظم القوانين الوطنية والدولية لا تضع تعريفا عاما يجمع بين مختلف الأخطاء التي تشكل منافسة غير مشروعة في مجال العلامات التجارية، إلا أنه يمكن ذكر أهم الصور التي يمكن أن تتخذها هذه المنافسة والمتمثلة في إحداث اللبس أو الخلط في أذهان المستهلكين وتشويه صمعة المنافس أو الحط من منتجاته⁽¹⁾.

(1)- بوغنجة بن عياد - العلامات التجارية بين احتكار الشركات الكبرى وحماية المستهلك - مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق - فرع الملكية الفكرية - كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1 - بن يوسف بن خدة - السنة 2012/2013 - ص 136.

1-1 إحداث اللبس أو الخلط في أذهان المستهلكين

يرمي المنافس من وراء عمله إلى إحداث اللبس أو الخلط بين تجارته وتجارة غيره، واللبس يقع بشكل عام على المظهر الخارجي، أي أنه يقدم منتجاته بشكل مشابه لمنتجات المؤسسة المنافسة. إلا أن ذلك لا يقتصر فقط على تقليد العلامة من خلال استعمال علامة مشابهة، وإنما يمكن أن يخلق الالتباس لدى المستهلك من خلال استعمال علامة مضادة لعلامة المنافس.

فقد اعتبر الفقه والقضاء الفرنسي أن الالتباس ينجم عن طريق المقارنة والتشابه، مثلاً تشابه نوع النشاط أو الإطار الجغرافي الذي يمارس فيه ذلك النشاط، كما ينجم الالتباس عن طريق المعاكسة والتضاد، كقضية شركة اجبان "بل" مالكة علامة الجبنة "البقرة الضاحكة" ضد شركة اجبان "كروجان" التي اعتمدت علامة جبنة "البقرة الجدية"، حيث اعتبرت المحكمة أن استعمال صيغة تسمح بإجراء مقارنة ذهنية بين علامتين لكون أحدهما عكس الثانية لا يؤلف تقليداً، فاستبعدت بذلك التقليد في صورة رأس البقرة التي يستعملها الطرفان، وردت دعوى التقليد، ولكنها اعتبرت هذا الفعل منافسة غير مشروعة، لأن كلمة "جدية" غير المألوفة في الحديث عن البقرة تكتسب أهميتها في لفت نظر الجمهور من خلال ظهورها كجواب على ابتكار الشركة المنافسة، وهذا يعكس رغبة المدعى عليها في الاستفادة من مجهود الدعاية الواسعة التي قامت بها المدعية، الأمر الذي يثبت إرادة إحداث الالتباس بين العلامتين، ويلاحظ أن امكانية الالتباس ناجمة عن الربط الذهني بين العلامتين، الذي قد يدفع بعض الزبائن إلى الاعتقاد أن علامة "البقرة الجدية" يملكها صاحب علامة "البقرة الضاحكة"⁽¹⁾.

لذلك يشترط القضاء الفرنسي على المنافس الذي كان ضحية فعل الالتباس والخلط ضرورة إثباته ثلاثة شروط لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة وهي:

(1)- انطوان الناشف - المرجع السابق - ص 117.

- ضرورة وجود علامة أو اسم تجاري أو عنوان تجاري أو تسمية منشأ... يتم من خلالها تعيين المنافس أو منتجاته.
- قيام المنافس بأعمال من شأنها إحداث الالتباس بقصد تحويل عملاء منافسه إليه.
- وجود نية الاستفادة من شهرة وسمعة المنافس⁽¹⁾.

1-2 تشويه سمعة المنافس أو الحط من منتجاته

يكون تشويه سمعة المنافس بتحقيق شخصيته أو التهمك على آرائه السياسية أو شرفه أو أنه في حالة عسر أو إفلاس أو غير أمين وما شابه ذلك⁽²⁾. ومن أبرز الصور المستخدمة للحط من سمعة الغير أو منتجاته، إستخدام الاشهار المقارن وذلك بابرار مزايا السلعة أو الخدمة المعلن عنها مقارنة بعيوب غيرها من السلع أو الخدمات المنافسة، ويشترط في الاشهار المقارن توافر ثلاث عناصر، أولها وجود رسائل اشهارية عبر وسائل الاشهار، ثانيها وجود عناصر المقارنة كالثمن أو تركيب المنتج أو لونه أو شكله وغيرها، وثالثها وجود المقارن به وذلك بذكر اسم التاجر المنافس أو اسم منتجاته بتحديد العلامة التجارية صراحة أو ضمنا وذلك باتخاذ موقف لا يدع شكاً في التعرف على السلعة أو الخدمة المنافسة⁽³⁾.

ومن أمثلة دعاوى المنافسة غير المشروعة المؤسسة على وسيلة الاشهار المقارن تلك القضية التي طرحت على القاضي المنفرد المدني في مدينة بيروت الناظر في قضايا الأمور المستعجلة فيما يسمى بالنشهر التلمحي، وملخص هذا القرار أن المدعية مالكة مسحوق التنظيف ماركة "Ariel" قامت بإطلاق حملة إعلانية لتسويق منتجها لترسيخ الفكرة لدى المستهلك بأنه يزيل كل البقع مهما كان نوعها، وأن المدعى عليها شركة هنكل لبنان ش.م.ل قامت بحملة إعلامية

(1)- Jean Bernaéd Blaise: droit des affaires – manuel commerçant Concurrence – distribution L. G. DJ 2 ème édition 2000 – p 304.

(2)- Jean Bernaéd Blaise - Idem – p 337.

(3)- بوغنجة بن عياد – المرجع السابق – 138.

لمسحوق التنظيف "Persil" تهدف إلى التشهير بمسحوق المدعية "Ariel"، وذلك عبر توجيه انتقادات لاذعة لجودة "Ariel" من خلال الإشارة إليه عبر الجملة التالية: "المسحوق المعروف الذي يقولون عنه أنه يزيل كل البقع" ومن ثم التعبير عن الاشمئزاز والاستياء من استعمال هذا المسحوق مما يدل على سوء نية شركة هنكل لبنان ش.م.ل وبين أن التشهير "Denigrement" هو فعل التعرض للانطباع الحسن أو الرأي الجيد الذي يكونه الغير عن سلعة معينة، وهو يعتبر وسيلة من وسائل المزاحمة غير المشروعة.

وانتهى هذا القرار إلى أنه ليصح القول بوجود فعل التشهير يشترط الأمور التالية:

- أ- أن يكون موضوع التشهير هو سلعة مماثلة أو متشابهة موجهة إلى فئة واحدة من الزبائن،
- ب- أن تتمتع الإشارة إلى الشهر به بوضوح وصراحة أو بطريقة غير مباشرة بالإشارة إليه تلميحاً أو ضمناً،
- ج- أن يتم التعرض إلى السلعة المنافسة عن طريق توجيه انتقادات لاذعة ومسيئة إلى جودة هذه السلعة،
- د- أن يهدف التعرض إلى تحويل زبائن السلعة المنافسة بصورة غير محقة.

وبعد أن تأكد قاضي الأمور المستعجلة من أن الهدف من هذا الترويج هو النيل من الثقة التي تتمتع بها الشركة المدعية وتحويل زبائناتها بصورة غير مشروعة، وتأكد من توافر شروط تدخله وهي العجلة وعدم المساس بالحق، انتهى إلى وجوب وضع حد للمزاحمة غير المشروعة من قبل الشركة المدعى عليها بغرض منع تفاقم الضرر اللاحق بالمدعية من جراء هذه المزاحمة وقرر إلزام شركة هنكل لبنان ش.م.ل بمنع بث الافلام الاعلانية التي تتعرض لمسحوق المدعية "Ariel"، وإبلاغ مضمون القرار لوسائل الاعلام المتلفة التي تعرضها.⁽¹⁾

(1)- انطوان الناشف - المرجع السابق - ص 327 - 331.

يتبين جليا من هذا القرار القضائي أنه يمكن أن تتعرض العلامة التجارية للمنافسة غير المشروعة بصور مختلفة تماما عن تقليدها، وأن يترتب عن ذلك ضرر كبير بمالك العلامة، وبالتالي فإن إعمال المادة 26 من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، له دور كبير جدا في الواقع التطبيقي، إن لم نقل أن تطبيقها في أرض الواقع أهم بكثير من تطبيق المادة 27 من نفس القانون، لأن هذه الأخيرة علقت ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة التي تتعرض لها العلامة التجارية على وجود تقليد لهذه الأخيرة، بالرغم من أن المشرع قد منح الحماية الكافية للعلامة التجارية ضد التقليد بموجب الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات بأن جعله مجرما وأتاح لمن تعرضت علامته له اتباع الطريق الجزائي أو الطريق المدني لواجهته، وبالتالي فإن ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة وفقا للمادة 27 من القانون 02/04 تعتبر وسيلة ثالثة لمواجهة التقليد، لكنها الوسيلة الأصعب بالنسبة لمالك العلامة نظرا لصعوبة إثبات شروطها من خطأ، ضرر وعلاقة سببية بينهما مقارنة بعبء الإثبات الواقع عليه بموجب دعوى التقليد الجزائية أو المدنية.

2 - وجود ضرر جراء أعمال المنافسة غير المشروعة:

لا مجال لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة ما لم ينجم عن فعل التعدي على العلامة التجارية ضرر يصيب التاجر المنافس الذي وقع الاعتداء على علامته التجارية، والذي قد يكون ماديا يصيب التاجر في أمواله، أو معنويا يصيبه في سمعته وسمعة منتجاته⁽¹⁾.

وفي واقع الأمر فإن أي اعتداء على العلامة التجارية يلحق ضررا ماديا بصاحب العلامة، فإنه وبلا شك سيلحق به ضررا معنويا لأنه يمس سمعته وسمعة منتوجته أو خدماته التي يقدمها، لكون الحق في العلامة التجارية حقا مزدوجا، فمن جهة هو حق مالي يتمثل في الفائدة التي يجنيها

(1) - عبد الله حسين الخشروم - المرجع السابق - ص 187.

مالك العلامة من استغلال علامته، ومن جهة أخرى فهو حق معنوي لأنه حق فكري لصيق بشخص التاجر.

والضرر قد يكون محقق الوقوع بأن يكون ثابت على وجه اليقين سواء أكان حالاً بأن يكون قد وقع فعلاً وهو الانتقال من مبيعاته، أو سيقع حتماً في المستقبل وهي الخسارة المالية التي ستلحق به بسبب عجزه عن تسويق منتجاته أو عدم الاقبال على الخدمات التي يقدمها، كما قد يكون الضرر محتمل الوقوع، بحيث لا يعرف ما إذا كان سيقع فعلاً في المستقبل أم لا، فإذا كان الضرر المطلوب تعويضه محقق الوقوع فلا يكون أمام المحكمة إلا الحكم بالتعويض الذي يتناسب مع مقدار الضرر، أما إذا كان الضرر محتمل الوقوع فلا تستطيع المحكمة الحكم بالتعويض وإنما تملك اتخاذ إجراءات لمنع وقوع هذا الضرر المحتمل في المستقبل⁽¹⁾.

كما يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويض واتخاذ اجراءات كفيلة بمنع وقوع الضرر معاً، إذا وجدت أن تحقق الضرر فعلي وأن المنع من استمراره في المستقبل يقتضي اتخاذ اجراءات كفيلة بذلك⁽²⁾.

والضرر المراد إثباته في دعوى المنافسة غير المشروعة هو تحول الزبائن عن منتجات أو بضائع أو خدمات المدعي وانصرافهم عنها نتيجة للتقليد الذي تعرضت له العلامة التجارية من قبل المدعى عليه، حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 27 من القانون رقم 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المشار إليها أعلاه.

ويقع عبء إثبات الضرر على عاتق طالب التعويض وفقاً للقواعد العامة، غير أنه يصعب إثبات ذلك في حالة المنافسة غير المشروعة صعوبة قد تصل إلى درجة الاستحالة أحياناً، لذا فإن أحكام القضاء لا تتطلب غثبات الضرر الفعلي بل تستخلص وقوعه من قيام وقائع يكون من

(1)- نفس المرجع - ص 188.

(2)- صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 389.

شأنها إلحاق الضرر بالمدعي، كما يصعب تحديد مقدار الضرر لذلك تعتمد المحاكم إلى تقديره بصورة جزافية، أو عن طريق الاستعانة بأهل الخبرة⁽¹⁾.

3- العلاقة السببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة والضرر: لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة جراء التعدي على العلامة التجارية لا بد من توافر علاقة سببية بين فعل التعدي الذي ارتكبه المدعي عليه والضرر الذي لحق المدعي مالك العلامة التجارية، فإذا لم يكن بالإمكان إثبات هذه العلاقة السببية فلا يمكن المطالبة بالتعويض، كأن يكون الضرر اللاحق بصاحب العلامة التجارية قد تأتى جراء فعل الغير وليس فعل المدعي عليه، أو جراء خطأ مالك العلامة شخصياً، والمشكل الذي يمكن أن يثار في هذه النقطة هو عندما تجتمع عدة اسباب ساهمت في احداث الضرر اللاحق بمالك العلامة التجارية⁽²⁾.

وهنا يكون للسلطة التقديرية للقضاة الدور البارز في تحديد نسبة مساهمة كل فعل في احداث الضرر، وبالتالي تحديد قيمة التعويض المقابل لتلك النسبة، كما يجوز لهم اللجوء للخبراء في المجال التجاري والصناعي لتحديد هذه النسب والتعويض المقابل لها، إذا تعذر عليهم تحديدها بمفردهم باعتبارها واقعة مادية وفنية بحتة طبقاً لنص المادة 125 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

كما لا يخفى أن استخلاص وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر من مسائل الواقع التي تستقل بها محمة الموضوع⁽³⁾.

ثالثاً- آثار دعوى المنافسة غير المشروعة.

يترتب على قيام المسؤولية المدنية لمن يعتدي على العلامة التجارية الحكم عليه بعدد من الجزاءات المدنية لتعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه، ولمنع المعتدي من التماذي في

(1)- نفس المرجع- ص 389.

(2)- عبد الله حسين الخشروم -المرجع السابق- ص 190-191.

(3)-صلاح زين الدين - الملكية التجارية والصناعية - المرجع السابق - ص 390.

اعتدائه، وتتمثل هذه الجزاءات كما في الدعوى المدنية المؤسسة على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات وكما تم تبيانها أعلاه، في التعويض عن الضرر ووقف الاعتداء ومنعه من خلال إيقاف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة وبتناول كل منهما كما يلي:

1- التعويض:

للمدعي في دعوى المنافسة غير المشروعة ان يطالب بالتعويض عن الضرر المحقق اللاحق به في تجارته جراء افعال المدعى عليه على اساس ما فاتته من ربح وما لحقه من خسارة، فما قيل بشأن التعويض الممنوح نتيجة الدعوى المدنية المؤسسة على الامر 06/03 يقال بشأن التعويض الممنوح نتيجة دعوى المنافسة غير المشروعة، وتجدر الاشارة ان المدعي في دعوى الحال لا ينظر له كونه صاحب حق استثنائي على علامة تجارية وانما على اساس انه تاجر تضرر من افعال منافسة غير مشروعة، ويكون تقدير التعويض على هذا الأساس.

وبما أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي بطبيعتها دعوى مسؤولية تقصيرية تستلزم حصول الضرر لاستحقاق التعويض عنه⁽¹⁾، فكما تمت الاشارة إليه سابقا، فإن التعويض لا يمنح لطالبه إلا إذا ثبت أنه لحقه ضرر محقق واقع فعلا أو سيقع حتما، أما إذا لم يحدث أي ضرر أو كان الضرر محتملا، فإن القاضي يحكم بوقف افعال المنافسة غير المشروعة لا غير.

2- وقف الأعمال:

صحيح أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تخرج عن أن تكون دعوى مسؤولية تقصيرية، إلا أن طبيعة المصالح التي تهدف إلى حمايتها تقتضي تقرير بعض الاستثناءات عن القواعد العامة التي تحكم المسؤولية التقصيرية، فهدف هذه الأخيرة هو تعويض الضرر فحسب، فهي دعوى علاجية، في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقتصر على تعويض الضرر فحسب إن وجد، بل تهدف أيضا إلى منع وقوع الضرر أو الاستمرار فيه، فهي دعوى وقائية وعلاجية في آن

(1)- بوشعيب البوعمرى- المرجع السابق - ص 116.

واحد، لذلك يكفي لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة مجرد احتمال وقوع الضرر، فتأمر المحكمة باتخاذ الاجراءات اللازمة لمنع وقوع الضرر في المستقبل، ويكون الهدف من هذه الاجراءات رفع الالتباس الذي يمكن أن يحصل في أذهان المستهلكين بين تاجرين أو علامتهما التجارية التي تميز منتجاتهما أو خدماتهما⁽¹⁾

فبالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الأثر صراحة في القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، إلا أن الهدف الرئيسي من ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة هو عادة وضع حد للأعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة والمنطق يفترض أن تحكم المحكمة بذلك، لأنه لو استمرت أفعال الاعتداء على العلامة التجارية فإن الضرر لن يتوقف، والتعويض المالي مهما بلغت قيمته لن يستطيع تعويض مالك العلامة عن هذا الضرر المتكرر والمستمر، ناهيك عن الضرر المعنوي الذي سيلحق به، والذي قد يؤدي إلى توقف تجارته بالكامل نتيجة القضاء على سمعته الطيبة في أوساط المستهلكين، لذلك لا بد من أن يحكم القاضي عند تأكده من توافر شروط المنافسة غير المشروعة بمنع المعتدي على العلامة من الاستمرار في الاعتداء عليها في الحاضر والمستقبل.

وجدير بالذكر أن حالات دعوى المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالعلامات التجارية وفقا للقانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، تمثل في نفس الوقت جريمة معاقب عليها وفقا لنفس القانون، فقد نصت المادة 38 منه على أنه: " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد: 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج)".

(1)-صلاح زين الدين - الملكية التجارية والصناعية - المرجع السابق - ص 388.

كما يجوز طبقا للمادتين 39 و 44 من نفس القانون حجز البضائع والعتاد والتجهيزات المستعملة في ذلك، وكذا مصادرة السلع المحجوزة كعقوبات تكميلية، فقد نصت المادة 39 على أنه: " يمكن حجز البضائع عند مخالفة أحكام المواد 4 و 5 و 6 و 8 و 7 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 و 14 و 20 و 22 و 22 مكرر و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 (2 و 7) و 28 من هذا القانون، أيا كان مكان وجودها، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية." كما نصت الفقرة الأولى من المادة 44 من نفس القانون على أنه: " زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون يمكن القاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة."

أي أنه يجوز الحكم بالحجز والمصادرة في حالة الاعتداء على العلامة التجارية، سواء بتقليدها أو غيرها من صور الاعتداء الأخرى، وهذا دليل على الخطورة الكبيرة التي تشكلها أفعال المنافسة غير المشروعة وحرص المشرع الجزائري على ردعها وردع كل صور الاعتداءات التي يمكن أن تتعرض لها العلامة التجارية، لذلك فقد جرم العديد من صور هذه الاعتداءات وجعل منها جرائم معاقب عليها بموجب الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فلا يخفى لأحد الدور الأبرز والأهم للقضاء الجزائري في مواجهة هذه الاعتداءات باعتباره الرادع الأكبر للمعتدين، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في المبحث الموالي.

المبحث الثالث:

دور القضاء الجزائري في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامات التجارية

تعد الحماية الجزائية للعلامة التجارية أقوى وسيلة لمواجهة الاعتداءات الواقعة عليها، كونها لا تقتصر على وقف الاعتداء وتعويض المتضرر منه وإنما تتعدى ذلك إلى عقاب المعتدي بعقوبات ماسة بحريته وغرامات مالية تثقل كاهله وغيرها من العقوبات التكميلية التي من شأنها ردع المعتدين، فهي تهدف إبتداء إلى منع وقوع الاعتداء، وإذا ما وقع تحول الغاية منها إلى عقاب المعتدي وجبر الضرر الحاصل للضحية.

ونظرا لهذا الدور الكبير للحماية الجزائية للعلامة التجارية، فقد خصص لها المشرع الجزائري في ظل الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية باب كاملا وهو الباب السابع تحت عنوان المساس بالحقوق والعقوبات من المواد 26 الى 35 منه، أين تعرض فيه للأحكام الجزائية وعدد الجرائم الواقعة على العلامة التجارية، وحدد العقوبات الكفيلة بردعها، في حين ترك اجراءات ممارسة هذه الدعوى خاضعة للأحكام العامة المنظمة للدعوى الجزائية الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، لذلك سنحاول في هذا المبحث الاحاطة أولا بمختلف صور الجرائم التي قد تتعرض لها العلامة التجارية في مطلب أول، ثم نبين في المطلب الثاني كيفية ممارسة الدعوى الجزائية الرامية لردع هذه الجرائم

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على العلامة التجارية

الاعتداء الذي قد تتعرض له العلامة التجارية، قد يكون اعتداء مباشرا يمس الحق فيها والذي هو موضوع الحماية القانونية كالتقليد والجرائم المرتبطة به، كما قد يكون اعتداء غير مباشر فينصب على قيمة العلامة التجارية وليس على الحق فيها، وهذا هو معيار التفرقة بين الجرائم المرتبطة بالتقليد والتي سنتناولها في الفرع الأول، والجرائم غير المرتبطة بالتقليد والتي سنبينها في الفرع الثاني كما يلي.

الفرع الأول: الجرائم المرتبطة بتقليد العلامة التجارية.

يمكن حصر الجرائم المرتبطة بالتقليد في ثلاث أنواع أساسية أولها جريمة تقليد العلامة التجارية، جريمة استعمال علامة مقلدة أو مشبهة، جريمة بيع منتجات عليها علامة مقلدة أو مشبهة أو عرض هذه المنتجات للبيع، والملاحظة المشتركة بين كل هذه الجرائم أن المشرع الجزائري وصفها بأنها جنح، وسنحاول فيما يلي شرح كل جنحة على حدى.

أولاً- جنحة تقليد العلامة التجارية

تتصرف جنحة التقليد في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات إلى كل مساس بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة المسجلة، فالمرجع الجزائري لم يفرق بين جنحة التقليد وتلك الجرح المرتبطة بها، فوحد بينها من حيث الركن الشرعي، بالرغم من اختلافها من حيث الركنين المادي والمعنوي، لذا يتوجب علينا أولاً قبل التطرق لأركان هذه الجريمة، تحديد مفهومها والمقصود بها.

1 - مفهوم جنحة التقليد

لم يحدد المشرع الجزائري في ظل الأمر 57/66 الملغى مفهوم التقليد، إلا أنه تدارك ذلك بموجب الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فقد نص في المادة 26 منه على أنه: " مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة.

يعد التقليد جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 إلى 33 أدناه.

ومنه فإن المشرع الجزائري قد أخذ بالمفهوم الواسع للتقليد، إذ يقصد به عامة كل التصرفات التي يقوم بها الغير اهدار لحقوق صاحب العلامة، أي كل الاعمال التي ترتكب مخالفة لحقوقه الشرعية⁽¹⁾.

التقليد هو اصطناع العلامة التجارية نفسها أي النقل الحرفي للعلامة التجارية نقلاً كاملاً أو للأجزاء الرئيسية منها إلى درجة أنه يصعب التفرقة بين كل منهما، وبذلك فإن المشرع الجزائري لم يوضح الفرق بين التقليد La Contrefaçon، وبين المحاكاة التديسية "Imitation frauduleuse"،⁽²⁾ فهذه الأخيرة يقصد بها اصطناع علامة مشابهة للعلامة المسجلة وتحاكيها بطريقة تديسية تخلق

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 259.

(2)- مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والإجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 67.

اللبس لدى المستهلك وهو ما يعرف بالتشبيه. إلا أن هذا التعريف بحد ذاته قد أخلط بين التقليد والتشبيه.

فالتقليد هو نقل العلامة نقلاً مطابقاً وتاماً بحيث تصبح العلامة المقلدة صورة طبق الأصل عن العلامة الحقيقية المسجلة بحيث لا يمكن تفرقتها عنها، لذا فإن التقليد في القانون المصري والقانون الأردني يعبر عنه بجريمة التزوير، في حين يعبر عن التشبيه بجريمة التقليد⁽¹⁾.

أما التشبيه فهو اصطلاح علامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلكين، لذا تعد جنحة تشبيه العلامة (بمعناها الضيق) وجنحة استعمال علامة مشبهة هما الأكثر انتشاراً في عالم التجارة مقارنة بجنحة التقليد بحصر المعنى التي هي قليلة الانتشار، لأن التاجر أو الصانع المنافس يفضل استعمال علامة تشبه العلامة الأصلية المشهورة لكن دون تقليدها بصورة مطلقة.⁽²⁾

وإذا كانت التفرقة بين التقليد والتشبيه غير ذات أهمية من الجانب النظري، باعتبارهما صورتين لنفس الجنحة التي لها نفس العقاب، إلا أن هذه التفرقة تلعب دوراً من الجانب العملي، لأن التقليد لا يثير صعوبة عند ضبط العلامة المقلدة حيث يكون التطابق بين العلامتين كاملاً وتاماً، إلا أنه قد تثار الصعوبة في تقدير توافر التشابه بين العلامتين من عدمه، والذي هو مسألة واقع تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع.

وقد أقرت المحكمة العليا بهذا المبدأ في العديد من القرارات الصادرة عنها، مثلاً بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2009/04/01 تحت رقم 501204 رفضت الغرفة التجارية والبحرية الطعن بالنقض ضد قرار صادق فيه المجلس على حكم عين خبيراً لتقدير الضرر الناجم عن التقليد فيما بين علامة "GOLD PALM" المسجلة بالمعهد الوطني للملكية الصناعية مع "LA PLAME D'OR"

(1) - عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 840.

(2) - فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 260 - 261.

وأن المواصفات التي حددها المجلس كافية لاثبات التشابه بين العلامتين، وهذا يدخل ضمن السلطة التقديرية للقضاة ولا يجوز مراقبة إثبات الوقائع⁽¹⁾.

والتقليد وفق القرارات الصادرة عن المحكمة العليا، يكمن في التشابه الموجود بين علامتين موضوعيتين على نفس المنتج، ومن شأن هذا التشابه أن يحدث لبسا أو خلطا عند المستهلك متوسط الإنتباه، وهذا ما نستشفه من قرار المحكمة العليا رقم: 261209 الصادر بتاريخ 05-02-2002: " يعد تطبيقا سليما وصحيحا للقانون: القضاء برفض دعوى تقليد علامة تجارية لنفس المنتج على أساس عدم وجود تشابه بين العلامتين (لنفس المنتج) من شأنه إحداث لبس وخط عند المستهلك متوسط الإنتباه " ⁽²⁾.

2 - أركان جنحة التقليد

لقيام جنحة التقليد لابد من توافر الأركان الثلاثة الرئيسية للجريمة، وهي الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي.

1-2 الركن الشرعي:

يقضي مبدأ الشرعية بأن لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون⁽³⁾، ويقصد بهذا المبدأ في مجال القانون الجزائي أن لهذا القانون مصدرا واحدا هو القانون المكتوب وهو بذلك يختلف عن فروع القانون الأخرى التي تضيف إلى نص القانون مصادر أخرى كالعرف والشرعية الإسلامية (المادة الأولى من القانون المدني الجزائري).

(1)- مجبر محمد - التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية - مقالة منشورة في مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 10- والقرار منشور في نفس المجلة ص 25.

(2)- قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية، المنشور في مجلة المحكمة العليا - العدد 1-2003 ص 265.

(3)- المادة الأولى من القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتضمن قانون العقوبات- المنشور في الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 08 مارس 2009 - ص 2.

وتجد جريمة تقليد العلامة التجارية نصها الشرعي في المادة 26 من الأمر 03-06 التي تنص على أنه: " مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة.

يعد التقليد جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 إلى 33 أدناه.

وبالتالي يتضح أن جرم تقليد العلامة التجارية في القانون الجزائري يأخذ وصف الجنحة.

2-2 الركن المادي:

من المسلمات القانونية أنه لا جريمة بدون ركن مادي، لأن هذا الأخير يعتبر المظهر الخارجي لها، وبه يتحقق الاعتداء على المصلحة المحمية قانونا، وبواسطته تتحقق الاعمال التنفيذية للجريمة⁽¹⁾.

وتمثل الركن المادي لجنحة تقليد العلامة في فعل التقليد بحد ذاته الذي يقصد به إصطناع علامة مماثلة أو مطابقة تماما أو تشبه علامة مسجلة بكاملها أو جزء منها وتؤدي إلى خداع المستهلك فيظن أنها العلامة الأصلية، ولا يمكن أن يتحقق الركن المادي إلا بوجود علامة أصلية مسجلة مسبقا لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

وكما تم توضيحه أعلاه، فإن الركن المادي لجنحة التقليد، سواء تمثل في التقليد الكلي التام، أو في التشبيه الجزئي المقارب للعلامة المسجلة، يخضع تقدير قيامه من عدمه للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، الذين وإن سهل عليهم تقدير وجود التقليد التام، فإن مسألة تقدير وجود التشابه

(1)-يزيد ميلود - الحماية الجنائية للعلامات التجارية - دراسة مقارنة - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق - فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية -جامعة الجزائر بي يوسف بن خدة - كلية الحقوق - 2010/2009 - ص 40.

بين العلامتين تشكل صعوبة لا يستهان بها، لكون القانون لم يحدد معايير معينة تساعد على ذلك.

لذا حاولت الغرفة التجارية بالمحكمة العليا إيجاد مسطرة تسيير عليها بصفة دائمة في العديد من القرارات الصادرة عنها. فبموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2007/02/07 تحت رقم 378916 أكدت الغرفة التجارية والبحرية على الأسبقية في الإيداع ووجود تشابه بين العلامتين بعناصر تشكل الجانب الموضوعي في النزاع والذي يخضع لسلطة قضاة الموضوع التقديرية. وبموجب قرار آخر صادر بتاريخ 2010/01/07 تحت رقم 571315 نقضت الغرفة التجارية والبحرية قرار وجد فيه القضاة اختلافا في التسمية باللغة الفرنسية ما بين "ALGERIE et ALGER" دون العربية المتشابهة في النطق للجزائر (كعاصمة) والجزائر (كقطر)، فكلما حاد القضاة وابتعدوا عن المبدأ المذكور وفتشوا عن نقط الاختلاف بدلا من التشابه، عرضوا قرارهم للنقض والابطال إذ يعد ذلك دفاعا عن علامة على حساب علامة أخرى، سابقة لها في الإيداع. وبموجب قرار 2001/11/06 تحت رقم 262206 لم يجدوا أي اختلاف فيما بين علامة "ديافاج" بحرف الجيم و"ديافاق" بحرف القاف في مادة صيدلانية وسائرهم الغرفة التجارية والبحرية في ذلك برفضها لطعن من قبل شركة فرنسية ضد قرار صادق على حكم رفض دعواها لعدم التأسيس. فبالرغم لما لقضاة الموضوع من سلطة تقديرية، عليهم أن يبرروا العناصر التي اعتمدها لتقدير التشابه فيما بين علامتين تجاريتين والبحث في السبقية في الإيداع المثارة أمامهم، وهذا مبدا أقرته الغرفة بقرار 2008/07/09 تحت رقم 467323 الذي جاء فيه أنه عملا باتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 التي صادقت عليها الجزائر بأمر 75-02 في 09 يناير 1975 بعد أن كانت قد انضمت إليها بأمر 66-48 في 25 فيفري 1966، وفي المادة السادسة (06) منها: " يتعين على

القضاة إبراز العناصر التقنية التي اعتمدها لتقرير التشابه الكبير بين العلامتين وإقرار سوء نية الطاعنة لايقاع المشتري في لبس أكيد⁽¹⁾.

يلاحظ أن كل هذه القرارات الصادرة عن المحكمة العليا هي في حقيقة الأمر صادرة عن الغرفة التجارية والبحرية وليس عن الغرفة الجزائية، إلا أن ذلك لا يمنع قضاة الأقسام الجزائية من الاحتذاء بما جاء فيها من مبادئ تساعدكم كثيرا في تقدير وجود التشابه من عدمه، فالمبدأ الأول هو أن العبرة بالأسبقية في الإيداع، أي أن الأسبق في إيداع طلب بتسجيل علامته التجارية هو الذي يعتبر مالكا للحقوق الاستثنائية المرتبطة بها، وهو ما يتطابق مع موقف القانون الوارد في المادة 06 من الامر 06/03. أما المبدأ الثاني فإنه يجب على قضاة الموضوع الأخذ بنقاط التشابه لا نقاط الاختلاف لتقدير وجود التشابه من عدمه، إلا أنه يجب عليهم إبراز العناصر التقنية التي اعتمدها في ذلك.

وبالإضافة إلى ذلك توجد معايير أخرى كثيرة يمكن أخذها بعين الاعتبار عند التدقيق في تحديد تطابق العلامات أهمها:

- العبرة بأوجه التشابه لا أوجه الاختلاف بين العلامات: فالتقليد يقوم إذا ما وصل التشابه بين العلامتين الأصلية والمقلدة إلى حد إيقاع جمهور المستهلكين في الخلط بين العلامتين بصرف النظر عما يوجد بينهما من إختلاف⁽²⁾. لأن الاختلاف قد يكون متوافرا في معظم حالات التقليد، لكن المقلد يتعمد أن يكون هذا الاختلاف غير واضح بصورة جلية تسمح للمستهلك بملاحظته، وذلك لكي يسهل عليه خداع أكبر عدد ممكن من المستهلكين، فإذا كان هناك تشابه بين العلامتين في العناصر الجوهرية المميزة فلا يعتد بعد ذلك بما بينهما من فروق جزئية.

(1)- مجلة المحكمة العليا -التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق - ص 9-10-11.

(2)- سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 404.

- العبرة بالفكرة الرئيسية للعلامة لا بالتفاصيل أو الجزئيات: يلاحظ أن المحاكم الجزائرية قدرت التقليد بالنظر إلى التشابه الإجمالي أي العناصر الجوهرية والمميزة للعلامة المحمية أكثر من الفروق الجزئية أو الطفيفة التي لا يستطيع المستهلك تحديدها،⁽¹⁾ فمثلا: تسمية "BANITA" الممنوحة لعطر معين اعتبرت تقليدا لتسمية "HABANIT" في قرار صادر في 1969/01/30 عن مجلس قضاء الجزائر وذلك لوجود إضافة لأحد الحروف المكونة للعلامة، وجاء في حيثيات القرار أنه " يستخلص من المقارنة بين بطاقات المتهم وبطاقات الطرف المدني وجود تشابه صارخ بينهما من حيث الرسوم والألوان ومن حيث السمع وأن الاجتهاد القضائي يعتبر جنحة التقليد قائمة عندما يتم تقليد منتج في تغليف يحمل أوجه تشابه وتطابق كبيرة، ولكنه يوحي باسم العلامة التي تمت محاكاتها.

- العبرة في التشابه بإستعمال حاستي النظر والسمع معا (الكتابة واللفظ)⁽²⁾: أي أنه يجوز لتقدير وجود التشابه من عدمه، استخدام حاسة النظر فتكون العلامتان متشابهتان من حيث صورة العلامة والأشكال والألوان المستخدمة فيها، كما يجوز تقدير التشابه باستخدام حاسة السمع أي أن تكون العلامتان متشابهتان لفظا.

- العبرة في التشابه بالأخذ بعين الاعتبار مستوى ونوعية المستهلكين: عند إجراء المقارنة بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة ينبغي الإعتداد بتقدير المستهلك متوسط الحرص أو الانتباه⁽³⁾، فلا يؤخذ بتقدير المستهلك الفطن الشديد الحرص ولا يؤخذ بتقدير المستهلك الغافل

(1)- مجلس قضاء الجزائر 30 يناير 1969 - قضية (أ س) وشركة Molinard ضد (ق. شركة الرياض) - غير منشور - أيد قضاة الاستئناف حكم محكمة الجزائر الصادر بتاريخ 1967/07/17 - غير منشور - مشار إليه في مؤلف فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 261.

(2)- بلمهدي عبد الحفيظ - مقالة بعنوان التقليد في العلامة التجارية: أشكاله وطرق الحماية - منشورة في مجلة المحكمة العليا- التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - المرجع السابق- ص 68.

(3)- مجبر محمد - المرجع السابق - ص 10.

المهم، بل يؤخذ بتقدير المستهلك المتوسط الحرص والانتباه لأنه لا يفترض أنه قام بفحص العلامة التجارية فحصاً دقيقاً عند شرائه البضاعة.

- العبرة في التشابه بين العلامات التجارية يكون في نوع السلعة أو الخدمة التي تحمل تلك العلامة التجارية: فلا تكون العلامة التجارية مقلدة إذا ما كانت متعلقة بسلع وأصناف مختلفة إختلافاً تاماً عن السلعة التي تختص بها العلامة التجارية الأصلية، كأن تكون العلامة الأصلية تخص إطارات والعلامة الثانية تخص أدوية طبية مثلاً.⁽¹⁾

- عدم النظر إلى العلامتين متجاورتين، بل الواحدة تلو الأخرى: ذلك أنه في الواقع العملي يستبعد عرض المنتجات أو البضائع أو الخدمات التي تحمل علامة غير أصلية بشكل متجاور للمنتجات التي تحمل علامة أصلية⁽²⁾. وبناء على ذلك يجب أن يتم تقدير وجود التشابه بالنظر لكل علامة على حدة، الواحدة بعد الأخرى ثم يتبين بعد ذلك الأثر الذي خلفته كل منهما، وما إذا كان الأثر الذي تركته العلامة الأولى مشابهاً للأثر الذي أحدثته الثانية أو مغايراً لها. لأن المستهلك عندما اشترى السلعة لم يقم بمقارنة العلامة الموضوعية عليها بالعلامة الأصلية. وفي الحقيقة، أنه لا يوجد أساس وحيد يمكن اعتماده بصورة منفردة للقول بوجود تشابه بين العلامتين يؤدي للخلط بينهما، لذا يجب الأخذ بكل المعايير مجتمعة لدى تقدير قيام التقليد من عدمه.

بالرغم من أن جنحة التقليد تكتشف عادة بسبب استعمال العلامة، إلا أن هذه الجنحة تعد مرتكبة اعتباراً من تاريخ نقل العلامة الأصلية، وبالتالي فإن عملية ايداع العلامة الثانية المقلدة كافية في حد ذاتها لإثبات وجود التقليد، فالنقل عنصر كاف لبيان وجود التقليد، ولا يهم إذا كانت هذه العلامة قد استعملت فعلاً أم لا، كما لا يهم ما إذا كانت قد استعملت كعلامة أو بشكل آخر

(1)- سائد أحمد الخولي - الملكية الصناعية في الفقه والقانون المعاصر - دار الفجر للنشر والتوزيع - مصر - الطبعة الأولى -

2012 - ص 77

(2)- صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - الأردن - الطبعة الثالثة - 2012 - ص 406.

كاسم تجاري أو شعار⁽¹⁾، إلا أنه تجب الإشارة في حالة استعمال العلامة كاسم تجاري للاستثناء المشار إليه في المادة 26 من الأمر 06/03 والوارد في المادة 10 من نفس الأمر، التي نصت على أنه: " 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 الإعلام فقط وفقا للممارسات النزيهة في المجال الصناعي أو التجاري"، وبالتالي فإن استخدام التاجر لاسمه المطابق أو المشابه لعلامة تجارية مسجلة استعمالا تجاريا وبحسن نية لا يشكل جنحة تقليد.

وتلخيصا لكل ما سبق، فإن الركن المادي لجنحة التقليد، قد يتخذ إحدى الأشكال التالية⁽²⁾:

1- **التقليد الكلي أو التام:** مثل قضية علامة " أمين " لاطارات السيارات التي قلدت تماما كما هي سواء من ناحية اللفظ، الرسومات، الأشكال والألوان، وبالرغم من ذلك قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى لعدم التأسيس، إلا أن المجلس قضى بالغاء وإبطال تسجيل العلامة وشطبها من سجل العلامات، كما قضى بدفع غرامة مالية قدرها خمسمائة ألف دينار جزائري(500.000دج).

2- **التقليد النسبي:** ويكون سواء وقع التشابه في اللفظ مثلا في القضية المنشورة بين علامة " isis و " izid أين قضت المحكمة بإيقاف المنتج وسحبه من السوق والزام الجاني بدفع مبلغ

(1)-فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 260.

(2)- القضايا مرفوعة بصور العلامات المقلدة - منشورة في مجلة المحكمة العليا - التقليد في ضوء القانون والقضاء - المرجع السابق - ص 68 - 70.

مليون دينار كتعويض وتم تأييد الحكم بعد الاستئناف، كما قد يقع التشابه في الرسومات مثلا كما حدث في قضية علامة "GOLDEN SMILE" أين تم استعمال نفس الرسم الخاص بفاكهة الأناناس، وقد قضت فيها المحكمة بمصادرة المنتج محل التقليد ودفع غرامة مالية قدرها مليونين وخمسمائة دينار (2.500.000 دج)، كما قد يكون التقليد النسبي في الارقام مثلا بين علامة 501 و HOM501 لكن المحكمة قضت فيها برفض الدعوى لعدم التأسيس (حكم صادر بتاريخ 22 / 12 / 2010)، وقد تتوافر أركان التقليد بمجرد التشابه في الألوان كما حدث في قضية العلامتين " café READDO " و " café CAFECTO ".

3 - الركن المعنوي

وهو القصد الجنائي أي سوء نية المقلد، واتجاه أرائته إلى ارتكاب التقليد مع علمه بكونه فعلا مجرما، والمشرع الجزائري لم ينص في المادة 26 من الأمر 06/03 المجرمة لفعل التقليد على القصد الجنائي أو سوء نية المقلد مما يخلق إلتباسا حول الموضوع، إذ توجد عدة آراء: يرى البعض⁽¹⁾ أن القصد الجنائي أو العلم بالتقليد يعد شرطا في جريمة التقليد، فإذا لم يتوافر القصد الجنائي تسقط تلك الجريمة (إشتراط سوء نية المقلد).

في حين يرى البعض الآخر أن القصد الجنائي ليس شرطا في جريمة التقليد، فيعاقب المقلد حتى ولو كان حسن النية أو جاهلا منح شهادة التسجيل (عدم إشتراط سوء نية المقلد)⁽²⁾. وذلك على عكس قواعد قانون العقوبات التي تتطلب لقيام أي جريمة ركن مادي ومعنوي، لأن جريمة التقليد لا تتطلب في الغالب إلا ركنا واحدا وهو الركن المادي المتمثل في استنساخ العلامة، ولا

(1)-سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 405.

(2)-سميحة القليوبي - مشار إليه في كتاب الدكتور سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 404.

أهمية لسوء النية⁽¹⁾ ذلك أن الركن المعنوي غير ضروري في قيام الجريمة، فتقليد العلامة معاقب عليه بذاته استقلالا عن سوء القصد، ودون أن يكون للمتهم إثبات حسن نيته.

إلا أنه يجب في هذه النقطة التفرقة بين ما إذا كنا أمام تقليد تام ومطابق للعلامة التجارية، أو أمام تقليد بصورة محاكاة تدليسية مع العلامة التجارية.

إذ أنه في الحالة الأولى يكفي لوجود جنحة التقليد إثبات أن الفعل يتمثل في اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية، فلا يشترط هنا توافر العنصر المعنوي فالعنصر المادي كاف، وبالتالي لا يفرض البحث عن نية مرتكب الفعل الضار، حسنة كانت أم سيئة، في حين يختلف الأمر بالنسبة لجنحة التقليد بصورة تشبيه العلامة، لأنها تشترط أن يكون مرتكب الفعل قد قام بالتشبيه عن قصد ليخدع المستهلك⁽²⁾.

فقيام شخص بتقليد العلامة تقليدا مطابقا يعتبر قرينة على توافر الاحتيال لديه، إذ يعتبر تسجيل العلامة قرينة على علم الغير بها، خاصة بالنسبة للتاجر الذي يفترض فيه أن يكون على علم بجميع العلامات التجارية المسجلة، وذلك بحكم العرف التجاري، فضلا عن أن فعل التقليد لا يمكن تصوره من باب المصادفة البحتة أو التوافق البرئ⁽³⁾.

إلا أن هذه القرينة ليست مطلقة، وإنما نسبية تقبل إثبات العكس، ويكون ذلك إذا أثبت المتهم بجنحة التقليد التام أنه حسن النية على أساس عدم علمه بكون العلامة المقلدة مسجلة قبل علامته، وذلك في الحالات التالية:

أولا- إذا كان لا يعلم بالتسجيل المسبق للعلامة المقلدة باستظهاره للاستتساخ أو للشهادة المسلمة له بناء على طلبه من قبل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية التي تبين العلامات

(1)- مصطفى كمال طه- المرجع السابق- ص 685.

(2)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 261- 266.

(3)- مصطفى كمال طه -المرجع السابق- ص 925.

المقيدة في سجل العلامات، والتي لم تحوي العلامة المقلدة بخطأ من المعهد مثلا، وذلك تأسيسا على المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02/08/2005 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، التي تجيز له الحصول على شهادة تعريف تضم كل البيانات المقيدة في السجل واستنساخ لما قيد في السجل أو شهادة تثبت عدم وجودها بعد تسديده للرسوم المستحقة.

ثانيا - أن يثبت عدم علمه بالتسجيل المسبق للعلامة المقلدة قبل أن ينشر تسجيل العلامة الاصلية في النشرة الرسمية للعلامات لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وذلك اعمالا بالمادة 27 من الأمر 06/03 التي اخرجت الافعال السابقة لنشر تسجيل العلامة من دائرة الافعال المجرمة، لكن يشترط هنا أن يكون فعل التقليد مقتصرًا على تسجيل علامة مطابقة للعلامة الأصلية دون أن يستمر استعمالها لما بعد نشر تسجيلها، لأنه في هذه الحالة يصبح علمه بتسجيل العلامة الاصلية ثابتا في حقه ولا يمكنه الاحتجاج بعكس ذلك، ويمكن للضحية أن يثبت علم المقلد بتسجيل علامته حتى قبل النشر إذا أثبت أن قد قام بتبيلغ نسخة من تسجيل العلامة للمقلد وفقا للفقرة 02 من نفس المادة.

في حين أن قيام المقلد بتقليد العلامة بفعل التشبيه، لا يكفي وحده لقيام جنحة التقليد، بل يجب أن يكون ذلك بنية الاحتيال على المستهلك وتضليله، ولا يشترط هنا أن يكون التضليل مؤكداً بل يكفي أن يكون محتملان فلا تعد الواقعة تقليدا للعلام التجارية إذا انتفت حالة اللبس أو التضليل لدى المستهلك أو نية الاحتيال لدى الفاعل⁽¹⁾.

وتأسيسا على ذلك يكون للمقلد في هذه الصورة أن يثبت حسن نيته من خلال إثبات عدم حدوث أي لبس أو تضليل لدى المستهلكين، كما يجوز له اثبات ذلك بتقديمه للموافقة الكتابية لصاحب العلامة الأصلية المقدمة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بمناسبة نظره

(1)-صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - المرجع السابق - ص 253.

في طلب تسجيل علامة المقلد وتقدير التشابه الموجود بينها وبين العلامة الأصلية، تأسيسا على المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المشار إليه سابقا.

وبناء على ما تقدم أعلاه، يتأكد لنا موقف المشرع الجزائري الذي افترض سوء النية في المقلد بمجرد نشر تسجيل العلامة، كقرينة على علمه بتسجيلها واتجاه ارادته لتقليدها، دون أن يميز بين فعل التقليد التام وفعل التقليد بالتشابه، خاصة أن النص المجرم لجنحة التقليد (المادة 26 من الأمر 06/03) لم يتضمن عبارة " التدليس " أو " القصد " (ونفس الشيء بالنسبة للنص الملغى وهو المادة 28 من الامر 57/66 الذي لم يشترط سوء النية بالنسبة لفعل التقليد، بينما اشترطه بالنسبة لفعل المحاكاة التدلسية بموجب المادة 29 من نفس الأمر) مقارنة مع النص المجرم للأفعال الأخرى التي استعمل فيها المشرع الجزائري عبارة "تعمدوا" (المادة 33 من الأمر 06/03). وبالرغم من أن الحكمة من إلغاء هذا التمييز هو اخضاع كل التصرفات التي تمس بحقوق صاحب العلامة لنفس الجنحة ونفس العقوبة. إلا أن فيه اجحافا في حق المتهم بالتقييد بالتشبيه، والذي قد يكون حسن النية.

ولذلك فإن موقف القضاء الجزائري يخالف موقف المشرع، فمعظم الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء الجزائري تشترط ضرورة توافر القصد الخاص لدى الفاعل وهو سوء النية الذي من شأنه ايقاع المستهلك أو المشتري في لبس أكيد، لذا يتعين مراجعة النص المجرم وإفراد نص خاص لكل صورة من صور التقليد يوضح أركان الجريمة كون جنحة التقليد في صورتها المتمثلة في مطابقة العلامة تختلف عن صورتها المتمثلة في مشتابهة العلامة⁽¹⁾.

والرأي المتفق عليه في الإجتهد القضائي الجزائري أن الركن المعنوي في جريمة تقليد العلامة مفترض، لأن تسجيل العلامة لدى الجهة المختصة يفترض علم الجميع بها، وليس للجاني أن

(1)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 176.

يتذرع بجهله بهذا التسجيل⁽¹⁾، فلا يمكن إعتبار الجهل بالقانون عذرا، ومعظم الفقهاء يرون أن الركن المادي كاف لإثبات جنحة التقليد، فلا يشترط البحث عن نية مرتكب الفعل الضار.⁽²⁾

(1)- بياجي حميد - قرموش عبد اللطيف - ابراهيمي الهاشمي - بوفلجة عبد النور - مقالة بعنوان تقليد العلامات التجارية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - منشورة في مجلة المحكمة العليا- المرجع السابق - ص 65.

(2)- فاضلي إدريس - المرجع السابق - ص 184.

ومن أمثلة هذه القرارات نذكر ما يلي:

- القرار الصادر بشأن القضية المشهورة بين شركة حمود بوعلام لصنع المشروبات صاحبة علامة "selecto" وشركة زرقة للمشروبات المالكة لعلامة "selectra"⁽¹⁾، أين خلصت المحكمة في إحدى حيثياتها إلى أن " طلب ايداع علامة "selecto" كان أسبق من طلب ايداع علامة "selectra" وأن لشركة بوعلام الاسبقية في امتلاك العلامة وأن علامة "selecto" معروفة وتتمتع بسمعة ذات استعمال طويل المدى فإن طريقة تقديم وتسمية المنتجين تشكل تشابه في الطبيعة والاستعمال الذي وضع لأجلهما المنتج، وعليه فإن عرض العلامتين المتشابهتين في السوق من شأنه أن يخلق خلط في أذهان المستهلكين (لبسا) وفي قضية الحال هناك تشابه وبالتالي هناك احتمال وقوع خلط بين العلامتين، وخلاصة لما سبق فإن تسمية "selectra" تشكل تقليد غير شرعي لعلامة "selecto".

- القرار الصادر بين شركة الجبن البقرة الطريفة "société La vache gracieuse" صاحبة العلامة دانييس "danis" ضد شركة جارفي دانون "société Gervais danone" مالكة العلامة داني "dani"⁽²⁾ الذي جاء في حيثياته أن هاتين العلامتين مختلفتين من حيث: " النطق... ومن حيث الاشكال سوى فيما يخص الرسوم والألوان..." ولذا " لا تخلق أي خلط من طرف المستهلكين بما أن العلامتين منفردتين من الناحية البصرية و... من الناحية الفونيتيكية".

وخلاصة القول أن موقف القضاء الجزائري صائب وصحيح، ذلك أنه كلما كنا أمام جنحة تقليد العلامة بصورة التقليد التام، كان وقوع المستهلكين في الخلط بين العلامة الاصلية والعلامة المقلدة أكيدا ومحققا وبالتالي فإن سوء نية المقلد مفترضة ولا تحتاج للاثبات، بينما إذا كنا أمام صورة

(1)- حكم محكمة الجزائر - القسم المدني - الصادر بتاريخ 1969/05/09 - غير منشور - مشار إليه في مقال بيوت نذير - المرجع السابق - ص 71 وكذا في مرجع فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 268.

(2)- قرار صادر عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء وهران - بتاريخ 2004/03/27 غير منشور - مشار إليه في مرجع فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 262.

التشبيه، فإن احتمال وقوع المستهلك في اللبس يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، وبالتالي يجب عليهم التحقق من سوء نية المقلد واتجاه ارادته لايقاع المستهلك في التضليل والخلط بغرض اقتناء منتوجاته أو سلعه اعتقادا منهم بأنها تحمل العلامة الاصلية.

وجدير بالذكر أن التقليد الواقع بموافقة صاحب التسجيل لا يعد تقليدا معاقبا عليه ⁽¹⁾، فقد يكون بموجب عقد مع صاحب الشهادة أو من قام بإستغلالها وفقا لترخيص جبري منح له بموجب القانون، يعني بمفهوم المخالفة: يعد تقليدا إذا وقع دون موافقة صاحب التسجيل أو دون علمه، مالم تكن تلك الشهادة قد سقطت لأحد أسباب السقوط

ثانيا - جنحة استعمال علامة مقلدة أو مشبهة

جريمة استعمال علامة مقلدة أو مشبهة، جريمة شأنها شأن سائر الجرائم الاخرى، لا تقوم إلا بقيام أركانها العلامة الثلاثة، وهي الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي، وهو ما سنتناوله في النقاط التالية:

1- **الركن الشرعي:** طبقا لمبدأ شرعية الجريمة أو شرعية العقوبة، فإن النص المجرم لفعل استعمال علامة مقلدة أو مشبهة هو نص المادة 26 من الأمر 06/03، والتي بموجبها يجرم ويعاقب على كل خرق للحقوق الاستثنائية الممنوحة لصاحب العلامة، ويعد من قبيل هذه الحقوق منع الغير من استعمال العلامة المقلدة أو المشبهة للعلامة الاصلية وفقا للفقرة الثالثة من المادة التاسعة من نفس الأمر التي نصت على أنه: " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها.

مع مراعاة أحكام المادة 11 أدناه، فإن الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه حق التنازل عنها ومنح رخص استغلال ومنع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه، على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها،

(1)- سمير جميل حسين الفتلاوي - المرجع السابق - ص 403.

يمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة أو رمزا أو اسما تجاريا مشابها إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك.

لصاحب علامة ذات شهرة في الجزائر حق منع الغير من استعمال علامته دون رضاه وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 7 (الفقرة 8) أعلاه.

وبالتالي فإن استعمال علامة مقلدة أو مشبهة يعد مساسا بحق مالك العلامة المسجلة المتمثل في منعه الغير من استعمال العلامة المقلدة أو المشبهة بعلامته، إذا كان ذلك من شأنه أن يحدث لبسا بين السلع التي ينتجها أو خدماته التي يقدمها والسلع أو الخدمات المطابقة أو المشابهة لها، ما لم يرخص له بذلك صراحة.

2 - الركن المادي

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في إستعمال علامة مقلدة أو مشبهة، والذي يعني وضع العلامة المقلدة على المنتجات أو البضائع أو الخدمات.

فالمشرع الجزائري يعاقب كل من استعمل علامة مقلدة أو مشبهة، أي علامة مماثلة أو مشابهة، ولقد بين بوضوح أن تسجيل العلامة يخول لصاحبها الحق في منع الغير من إستعمال علامته إستعمالا تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها، وأكثر من ذلك، يحق له متابعة كل من استعمل لغرض تجاري علامة -أو إسما تجاريا- مشابهة تكاد تحدث لبسا بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة وذلك حسب الفقرتين 2 و3 من المادة 9 من الأمر 03-06 المشار إليها أعلاه.

جنحة الإستعمال (le délit d'usage) تتطلب ضرورة وجود تقليد مسبق كركن مادي، ولا يشترط أن يكون نفس الفاعل يعني لا يهم إذا كان القائم بتقليد العلامة هو القائم بإستعمالها أو لا، فكل منهما تعد جنحة مستقلة ومتمايزة عن الأخرى، ولا شك في أن الإستعمال يعاقب عليه مهما كان، ومثال ذلك: إستعمال علامة مقلدة كعنوان للمتجر أو كإسم تجاري، ونفس الشيء بالنسبة

لاستعمال علامة مشبهة، يشترط فيها وجود علامة مشبهة من شأنها خداع المستهلك، ولا تهم كيفية التشبيه، إجمالاً كان أو جزئياً، كما لا تهم طريقة استعمال العلامة ⁽¹⁾

3- الركن المعنوي

الركن المعنوي لجريمة استعمال علامة مقلدة لا تستلزم عنصر القصد الجنائي، لذلك لا يسمح للمقلد أن يتمسك بحسن نيته، فهو يخضع للعقوبة المنصوص عليها قانوناً، وعلى غرار كافة الجنح التي تمس بحقوق صاحب العلامة، فإنه يجب اعتبار، نظراً لعمومية النص القانوني المجرم وهو المادة 26 من الأمر 06/03، أن المشرع الجزائري لم يفرض أن يتوافر في جنحة التشبيه العنرين المادي والمعنوي، بالرغم من أنه يشترط وجود علامة مشبهة من شأنها خداع المستهلك ⁽²⁾. إلا أن هذا الرأي محل للنقاش، ذلك أنه كما تم تبيانه أعلاه فإن الركن الشرعي لهذه الجنحة هو نص المادة 26 من الأمر 06/03 والفقرة الثالثة من نص المادة 09 من نفس الأمر، وبالرجوع لهذه الفقرة نجدها تشترط سوء النية لقيام هذه الجنحة، ذلك أنها نصت على أنه: "... يمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجارياً علامة أو رمزا أو اسماً تجارياً مشابهاً إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك." فهي اشترطت أن يكون ذلك بغرض إحداث اللبس لدى أوساط المستهلكين وهو ما يشكل سوء النية لدى الفاعل الذي يهدف لإحداث اللبس والخلط لدى المستهلكين، ويتأكد ذلك أكثر من خلال نص المادة 10 من نفس الأمر - المذكورة آنفاً - التي نصت على أنه لا يخول لصاحب العلامة المسجلة أن يمنع الغير من استخدام اسمه وعنوانه واسمه المستعار استخداماً تجارياً، إذا كان ذلك بحسن نية، أي أنه إذا استخدم التاجر اسمه التجاري أو المستعار أو عنوانه التجاري والذي يكون مطابقاً لعلامة مقلدة أو مشبهة، فإن ذلك لا يكون مجرماً إلا إذا كان بسوء نية.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 270 - 271.

(2)- نفس المرجع - ص 270 - 271.

ويبدو أن اشتراط القصد الجنائي في جنحة استعمال علامة مقلدة أو مشبهة صائب وعملي من الناحية التطبيقية كذلك، لأن هذه الجريمة تقوم على فعل الاستعمال، وبالتالي قد لا يكون الفاعل عالما بأن العلامة التي يستعملها مقلدة أو مشبهة لعلامة أصلية مسجلة، معتقدا أنه يستعمل علامته الخاصة غير المسجلة، ويكون هنا مرتكبا لجنحة أخرى مستقلة تماما عن التقليد، وهي جنحة استعمال علامة غير مسجلة المنصوص عليها بالمادة 33 فقرة 02 من الأمر 06/03، أي أنه وكخلاصة لما سبق، فإنه متى توافر القصد الجنائي لدى مستعمل العلامة التجارية المقلدة أو المشبهة طبقت عليه جنحة استعمال علامة مقلدة أو مشبهة، ومتى انتفى هذا القصد لديه طبقت عليه جنحة استعمال علامة غير مسجلة لأنه بذلك لم يكن يقصد تضليل المستهلكين وخلق اللبس لديهم، وإنما كان يستعمل علامة يعتقد أنه هو مالكا دون أن يقوم بتسجيلها.

ثالثا – جنحة بيع منتجات عليها علامة مقلدة أو مشبهة أو عرض هذه المنتجات للبيع:

تذكر معظم المراجع هذه الجنحة باعتبارها جنحة مرتبطة بتقليد العلامة التجارية، وتحدد في ذلك ركنها الشرعي والمادي والمعنوي، بالرغم من أن هذه الجريمة هي محل نقاش وتحليل من وجهة نظر الباحثة، وهو ما ستحاول تبينه كما يلي

1 – الركن الشرعي

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذه الجريمة في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وذلك على خلاف الأمر 57/66 الملغى الذي نص في المادة 28 الفقرة 03 منه على أنه: " يعاقب بغرامة من 1000 إلى 20.000 دج وبسجن من ثلاثة اشهر إلى ثلاث سنوات أو بإحدى العقوبتين فقط،... الذين يبيعون أو يعرضون للبيع عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامات مقلدة أو موضوعة بكريقة التدليس."

إن إلغاء الأحكام السابقة التي كانت جد صريحة يؤدي إلى اعتبار أن هذه التصرفات تعد مساسا بحقوق صاحب العلامة وبالتالي تخضع للأحكام العامة الخاصة بالتقليد، وهي المادتان 9 الفقرة 2 و 26 من الأمر 06/03⁽¹⁾.

إلا أن التطبيق الدقيق لمبدأ الشرعية يفرض علينا اخراج هذا الفعل من دائرة التجريم، ذلك أنه كان مجرما بصريح النص في ظل الامر 57/66 وقد تم إلغاؤه بموجب الامر 06/03 الذيل يحوي أي نص من شأنه تجريم فعل بيع أو العرض للبيع منتجات عليها علامة مقلدة، ذلك أن المادة 26 منه تجرم كل مساس بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة، ولا توجد أية مادة في الأمر 06/03 تنص على حق مالك العلامة في منع الغير من بيع منتجات تحمل علامة مقلدة أو مشبهة لعلامته، فالمادة 09 المحتج بها من قبل من يجرمون هذا الفعل، تمنح صاحب العلامة الحق في منع الغير من استعمال علامته المسجلة أو استعمال علامة مقلدة أو مشبهة لها، ولا يعتبر من قبيل الاستعمال فعل بيع المنتجات أو عرضها للبيع، لأن البائع هنا لا يستعمل العلامة على منتجات مملوكة له، وإنما هو يبيع منتجات تحمل هذه العلامة.

ومن هنا كان على المشرع الجزائري أن ينص على هذه الجريمة بنص خاص في ظل الامر 06/03 كما فعل في ظل الامر 57/66 الملغى، وأن لا يكفي بنص عام قد تخرج عنه بعض صور الاعتداء بالرغم من خطورتها خاصة بالنسبة للمستهلك، وانتشارها الكبير في أرض الواقع. وهي نفس الملاحظة الموجهة له بالنسبة للسلع المستوردة الحاملة لعلامات مقلدة، فقد أهمل ذكرها في الامر 06/03، إلا أنه تطرق إلى هذه المخالفة في قانون الجمارك⁽²⁾ بالنص في المادة 22 منه على أنه: " تحظر من الاستيراد والتصدير السلع المقلدة التي تمس بحق الملكية الفكرية سيما: السلع بما في ذلك توضيبيها والتي تحمل بدون ترخيص علامة صنع أو علامة تجارية تكون

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 271-272.

(2)- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 غشت 1998 والامر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 والقانون رقم 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006 والقانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 - ج ر والأمر 08-02 المؤرخ في 24 يوليو 2008 والأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو 2009.

مماثلة لعلامة مماثلة لعلامة صنع أو علامة تجارية مسجلة قانونا بالنسبة لنفس فئة السلع أو التي لا يمكن التمييز بينها فيما يتعلق بمظهرها الأساسي لهذه العلامة الصناعية أو التجارية والتي تمس بحقوق صاحب العلامة المعنية،..."

2 - الركن المادي

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة -حسب القائلين بها- في بيع المنتجات أو عرضها للبيع، حيث نجد أن المشرع الجزائري في المادتين 9/2 و 26 من الأمر 03-06 يعاقب جزائيا الأشخاص الذين يبيعون أو يعرضون للبيع منتجات ملبسة بعلامات مقلدة أو مشبهة حتى عند عدم مشاركتهم في صنعها، فلم يميز المشرع الجزائري بين بيع المنتجات وعرضها للبيع، أي تعد الجنحة مرتكبة إذا تحقق البيع وحتى في حالة عدم تحقيقه، يكفي أن تكون المنتجات قد تم عرضها في الأسواق أو المعارض أو بواسطة الدعاية، فالجريمة قائمة ويعاقب عليها جزائيا⁽¹⁾.

3 - الركن المعنوي

على خلاف التشريع السابق (المادة 28 من الأمر 57/66 الملغى) لا يشترط لقيام الجنحة توافر سوء القصد في العمليتين، أي إرادة المعني بالأمر في خداع المشتري.

رابعا - جنحة إغتصاب علامة مملوكة للغير أو وضع علامة هي ملك للغير:

تتشرك هذه الجنحة مع باقي الجنح المرتبطة بتقليد العلامة في الركن الشرعي لها، فقد اعتبرها المشرع الجزائري جنحة تقليد، بالرغم من أن ركنها المادي لا يشترط وجود تقليد للعلامة، وبالتالي فهي تختلف عن باقي الجنح، وهو ما سنبيه فيما يلي:

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 271-272.

1 - الركن الشرعي

لم ينص المشرع الجزائري في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات صراحة على هذه الصورة من جرائم تقليد العلامة، على خلاف الأمر 57/66 الملغى والذي نصت المادة 28 منه على أنه: "يعاقب بغرامة من 1000 إلى 20.000 دج وبسجن من ثلاثة اشهر إلى ثلاث سنوات أو بإحدى العقوبتين فقط،... الذين يضعون عن طريق التدليس، على منتجاتهم أو على الأشياء التابعة لتجارتهم، علامة هي في ملك غيرهم."

إلا أن هذه الجنحة تجد اساسها الشرعي في نص المادة 26 والمادة 09 الفقرة 02 السالفتي الذكر، لأن هذه الأخيرة تعتبر من الحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة حقه في منع الغير من أن يستعملوا تجاريا علامته المسجلة دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها.

2 - الركن المادي

يتمثل الركن المادي لهذه الجنحة في وضع علامة أصلية مسجلة على منتجات غير صادرة من صاحب تلك العلامة الأصلية، بشرط أن تكون البضائع والمنتجات من نفس الصنف، ففي المادتين 26 و32 نستخلص منهما أنه يعاقب جزائيا الأشخاص الذين يضعون على منتجاتهم أو على الأشياء التابعة لتجارتهم علامة هي ملك غيرهم، مثال ذلك: الصانع الذي يستعمل قنينات خاصة بعلامة مشهورة لملئها بمشروبات من صنعه قصد خداع المستهلك، وهذه العملية ليست تقليدا لعلامة الغير بل هي وضع علامة أصلية على منتجات غير صادرة من صاحب تلك العلامة الأصلية⁽¹⁾. ولا يشترط هنا أن تكون العلامة مشهورة، وانما يكفي لقيام الركن المادي أن تكون العلامة مسجلة باسم شخص آخر غير المالك الحقيقي للمنتجات التي تحويها هذه القنينات أو العلب أو الأكياس أو غيرها من الفوارغ.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 271.

ومثال آخر عن ذلك، استعمال نماذج الزجاجات التي تستخدم لتعبئة العطور، وذلك بأن يقوم الجاني بجمع تلك الزجاجات ثم تعبئتها بمواد منافسة للمواد التي يتم إستعمالها بالأصل لتعبئة تلك الزجاجات، لذا فإن مجرد إستعمال تلك الزجاجات وتعبئتها بعطور أيا كان نوعها أو لونها يدخل في نطاق تلك الجريمة.

لكن يشترط أن يكون الاستعمال تجاريا وليس لغرض التزيين مثلا أو التجميل، فالشخص العادي يستطيع أن يستعمل أي علامة على قنينة خاصة به، وحتى التاجر إذا ألصق العلامة على منتج أو خدمة غير مشابهة لا يعد ذلك تقليدا بل منافسة غير مشروعة⁽¹⁾.

وتبعا لذلك يطلق على هذه الجريمة عادة جريمة الملء أو التعبئة *Délit de remplissage*، إلا أنه توجد صورة أخرى لها لا تقوم على فعل التعبئة، وإنما على إعادة التركيب، فتقوم هذه الصورة من صور تقليد العلامة في حالة تركيب شئ جديد بمساعدة جزء مستعمل لآلة ما تحتوي على العلامة الأصلية المملوكة للغير⁽²⁾.

3 - الركن المعنوي

المشرع الجزائري لم يتطلب في هذه جنحة ضرورة توافر عنصر القصد الجنائي نظرا لعمومية النص القانوني (المادة 26 السالفة الذكر)، فيكفي أن يتم وضع العلامة الأصلية على منتجات ليست تحت حمايتها كوضع المنتجات في زجاجات أو في علب تحمل تلك العلامة الأصلية عليها، فلا يجب على المدعي أو على النيابة العامة إثبات أن مرتكب الفعل كان يهدف من وراء هذا التصرف الإستفادة من المزايا المتعلقة بالعلامة الأصلية⁽³⁾، وهذا على خلاف ما كان مشترطا سابقا في التشريع القديم في المادة 28 من الأمر 57-66 الملغى، فكان يشترط القصد الخاص وهو

(1)-نوري حمد خاطر - شرح قواعد الملكية الفكرية - دراسة مقارنة - دار وائل للنشر - عمان - 2005 - ص 344.

(2)- Albert. Chavanne - Jean Jacques Burst , Droit de La propriété industrielle - 5 édition - dalloz delta - Paris - Beyrouth - 1998 - p 737-738.

(3)-فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 271.

سوء النية في إستعمال علامة مملوكة للغير بقصد تضليل المستهلك والإستفادة من سمعة العلامة المسجلة.

الفرع الثاني: الجرائم غير المرتبطة بتقليد العلامة التجارية

ويقصد بها الجرح الأخرى غير التقليد، والتي استحدثها المشرع الجزائري بموجب الأمر 06/03، ويرجع ذلك إلى الصرامة التي تبنّاها بالنسبة لطرق عرض وتقديم السلع والخدمات وكل ذلك لتحقيق الحماية اللازمة للمستهلك، وهذه الجرائم تخضع لعقوبات أقل صرامة من عقوبة جنحة التقليد، وتتمثل في ثلاث جرائم منصوص عليهما في المادة 33 من الأمر 06/03 والتي سنتعرض لها كما يلي:

أولا - جريمة عدم وضع العلامة على السلع والخدمات على نحو مخالف للأمر 06/03.

كما تم ذكره سابقا، فإن كل من العلامة الصناعية، التجارية وعلامة الخدمة تعد إلزامية بالنسبة لكل سلعة أو خدمة تم تقديمها، أو بيعها أو عرضها للبيع عبر كافة أنحاء التراب الوطني حسب ما تنص عليه المادة 03 من الأمر 06/03، وباعتبار هذا النص آمرا كان من المنطقي إخضاع كل من قام بخرقه لعقوبة جزائية، وهو ما يشكل جريمة عدم وضع العلامة على السلع والخدمات، والتي سنبين أركانها كما يلي:

1 - الركن الشرعي

تجد هذه الجريمة أساسها الشرعي في نص المادة 33 الفقرة الثانية من الأمر 06/03 التي تنص على أنه: " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (5000.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط الأشخاص:

(1) الذين خالفوا أحكام المادة 3 من هذا الأمر بعدم وضع علامة عل سلعتهم أو خدماتهم..."

وتنص المادة 3 من الأمر 06/03 على أنه: " تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني.

يجب وضع العلامة على الغلاف، أو على الحاوية عند استحالة ذلك، إذا لم تسمح طبيعة أو خصائص السلع من وضع العلامة عليها مباشرة.

لا يطبق هذا الالتزام على السلع أو الخدمات التي لا تسمح طبيعتها أو خصائصها من وضع العلامة عليها وكذلك السلع التي تحمل تسمية المنشأ.

توضح أحكام هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم."

يتبين من خلال نص المادة 3 من الأمر 06/03 أن وضع علامة الصنع أو العلامة التجارية أو علامة الخدمة اجباري، ومخالفة ذلك يعتبر فعلاً مجرماً طبقاً للمادة 33 من نفس الأمر وهو يأخذ وصف الجنحة، إلا أن المادة 3 أوردت استثناءاً يخرج هذا الفعل من دائرة التجريم، ويتمثل الاستثناء في حالتين وهما:

- أن لا تسمح طبيعة أو خصائص السلعة أو الخدمة بوضع علامة عليها.
- أن تكون السلعة أو الخدمة المقدمة تحمل تسمية المنشأ.

2 - الركن المادي

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في وجود منتجات أو خدمات لا تحمل علامة، أي أن يتم انتاج سلعة ما أو تسويقها أو تقديم خدمة معينة دون أن تحمل أية علامة تجارية سواء كانت مسجلة أو غير مسجلة.

أما إذا كانت السلعة أو الخدمة تحمل علامة تجارية لكنها غير مسجلة فهنا نكون أمام جنحة أخرى وهي جنحة وضع علامة غير مسجلة أو لم يطلب تسجيلها، كما أنها تختلف عن جنحة تقديم سلع أو خدمات لا تحمل علامة، لأن الفاعل يختلف في الأولى عن الثانية، فهو في هذه الأخيرة بائع يقوم بعرض سلع لا تحمل علامة، في حين يكون في الأولى منتج السلعة أو مقدم الخدمة، وبالرغم من اتحاد هاتين الجريمتين مع جنحة عدم وضع علامة من حيث العقوبة إلا أنهما تختلفان عنها من حيث الركن المادي والمعنوي وهو ما سنفصله عند التطرق لهما في حينه.

3 - الركن المعنوي

أما الركن المعنوي لهذه الجريمة على غرار الجرح السابقة التي لا يتوفر فيها القصد الجنائي، فإنها لا تتطلب ذلك أي لا تتطلب توافر سوء النية، نظرا لأن المشرع لم يستعمل عبارة " تعمدوا " التي استخدمها في جنحة بيع سلع أو عرضها للبيع أو تقديم خدمات لا تحمل علامة، وبالتالي فإن الركن المادي المذكور أعلاه، يكفي وحده لقيام الجريمة وتطبيق العقوبة على الجاني، مع الأخذ بعين الاعتبار للاستثناءات المشار إليها أعلاه.

ثانيا - جنحة البيع أو العرض للبيع عمدا لسلعة أو أكثر أو تقديم خدمة لا تحمل علامة.

كما سبقت الإشارة إليه أعلاه، فإن هذه الجنحة تختلف عن جنحة عدم وضع علامة على السلع والخدمات، بالرغم من أن معظم المراجع تجمعها في جنحة واحدة، إلا أن استقراء النص المجرم يبين أن المشرع الجزائري أراد تفريد كل جنحة عن الأخرى خاصة بالنسبة للركن المعنوي لكل واحدة منهما، وهو ما سنفصله فيما يلي:

1 - الركن الشرعي

يتمثل الركن الشرعي لهذه الجنحة في نص المادة 33 الفقرة الثانية من الأمر 06/03 المذكورة أعلاه والتي تنص على أنه: " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (5000.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط الأشخاص:

... أو الذين تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو أكثر أو قدموا خدمات لا تحمل علامة " .

2- الركن المادي

يتجسد الركن المادي لهذه الجنحة في فعل البيع أو العرض للبيع، وليس في فعل انتاج سلعة أو توزيعها أو تقديم خدمة، كما هو الحال في جنحة عدم وضع العلامة، لأن هذا الإلتزام الأخير المنصوص عليه في المادة 03 من الأمر 06/03 يقع فقط على منتج السلعة أو مقدم الخدمة أي مالك السلعة أو الخدمة، في حين يقع على البائع التزام بأن لا يبيع أو يعرض للبيع أية سلعة أو خدمة لا تحمل علامة تجارية فهو لم ينتج تلك السلعة وإنما اشتراها ليعيد بيعها للمستهلك. ويكفي لقيام الركن المادي أن يتم بيع أو عرض للبيع سلعة واحدة، فلا يشترط لذلك كمية السلع المباعة أو المعروضة للبيع.

ويطرح التساؤل هنا هل يستفيد البائع من الاستثناءات الواردة في نص المادة 03 من الأمر 06/03 المذكورة أعلاه؟

الجواب هو نعم، لأنه ما دام منتج السلعة أو مقدم الخدمة قد اعفي من التزام وضع علامة على سلعه أو خدماته بسبب طبيعتها أو لكونها تحمل تسمية المنشأ، فبطبيعة الحال ومن المنطقي أن يستفيد بائع تلك السلعة أو الخدمة من نفس الاستثناء.

3 - الركن المعنوي

بخلاف الجنحة السابقة، فإن المشرع الجزائري اشترط توافر عنصر العمد لدى البائع الذي يبيع أو يعرض للبيع سلعة أو أكثر أو يقدم خدمة لا تحمل علامة، لأنه استعمل عبارة " تعمدوا " في النص المجرم.

إلا أن التساؤل المطروح هنا هو كيف يمكن تصور انعدام القصد الجنائي لدى البائع، فهو في كل الحالات يعرف بأن السلع المعروضة لديه لا تحمل علامة، ولا يمكنه أن ينفي ذلك لكونها مسألة مادية واضحة، ولا يمكنه أن يحتج بجهله للقانون، فكيف له أن يثبت حسن نيته؟

قد يكون ذلك باحتجائه بأنه اعتقد أحد البيانات أو الرموز الموضوع على السلعة يعد علامة تجارية، وهنا يتمتع قضاة الموضوع بسلطة واسعة في تقدير الوقائع وتقدير مدى توافر القصد الجنائي من عدمه.

ثالثا- جنحة وضع علامة غير مسجلة أو لم يطلب تسجيلها على السلع أو الخدمات.

لقد سبق القول أن الحقوق الممنوحة لصاحب العلامة تتجم عن اتمام إجراءات التسجيل، لذا لا يمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات عبر الإقليم الوطني إلا بعد تسجيلها أو ايداع طلب تسجيل بشأنها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽¹⁾، ومخالفة ذلك يعتبر جريمة معاقب عليها، والتي سنبين أركانها فيما يلي:

1 - الركن الشرعي:

يعاقب المشرع الجزائري على هذه الجريمة بموجب المادة 33 الفقرة الثالثة من الأمر 06/03 التي تنص على أنه: " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (5000.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط الأشخاص:....

(2) الذين وضعوا على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها وفقا للمادة 4 من هذا الأمر ".

وهذا تأكيد لإجبارية الالتزام الوارد في المادة 4 التي تنص على أنه: " لا يمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات عبر الإقليم الوطني إلا بعد تسجيلها أو ايداع طلب تسجيل بشأنها عند المصلحة المختصة ".

وبالتالي فإن المشرع جعل من استعمال علامة غير مسجلة جنحة معاقب عليها قانونا، وفي ذلك تشدد من قبله، مقارنة بالقوانين المقارنة الأخرى التي تسمح باستعمال علامة تجارية غير

(1)- المادة 4 والمادة 5 الفقرة 1 والمادة 9 الفقرة 1 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

مسجلة، كما سبقت الإشارة إليه عندما تم التطرق لاكتساب الحق في العلامة التجارية من هذا البحث.

2 - الركن المادي

يتمثل الركن المادي لهذه الجنحة في الواقعة المادية لوضع علامة غير مسجلة أو وضع علامة لم يطلب حتى تسجيلها، يعني علامة لا توجد لها شهادة تسجيل ولا حتى إيداع طلب تسجيل. والعبرة من تجريم هذا الفعل تكمن في تفادي الضرر الذي قد يصيب المستهلك نتيجة ترويج منتجات دون بيان صاحبها أو مصدرها⁽¹⁾.

3 - الركن المعنوي

بقراءة المادة 33 الفقرة الثالثة، يتضح أن هذه الجريمة لا تشترط القصد أي أن مسألة سوء النية مفترضة لدى الفاعل بمجرد أن تتحقق ماديات الجريمة المذكورة أعلاه، فوضع علامة غير مسجلة أو لم يطلب تسجيلها وفقا للمادة 04 من الأمر 06/03 يشكل جريمة بركنيها المادي والمعنوي⁽²⁾، لأنه لا يمكن للمتهم أن يتحجج بجهله للقانون الذي يلزمه بتسجيل كل علامة يستعملها، وبالتالي لا مجال لاثبات حسن نيته.

من خلال الاطلاع على مختلف الجنح الماسة بالعلامة التجارية والمنصوص عليها في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، يتبين أنه تنقسم إلى قسمين رئيسيين، فتلك المتعلقة بالتقليد تهدف لحماية حقوق ومصالح صاحب العلامة، في حين تهدف الجنح الاخرى غير المرتبطة بالتقليد إلى حماية المستهلك أكثر من حماية صاحب العلامة.

إلا أن وضع هذه الجنح بمختلف صورها محل التطبيق يتطلب تحريك دعوى جزائية لدى الجهات القضائية المختصة مع مراعاة الشروط والاجراءات اللازمة لذلك، بغرض عقاب مرتكبي هذه الجنح وردعهم، وهو ما سنحاول تفصيله في المطلب الموالي.

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 273 و 274.

(2)- يزيد ميلود - المرجع السابق - ص 60

المطلب الثاني: الدعوى الجزائية

تختلف نتيجة الدعاوى الناشئة عن الاعتداء على الحق في العلامة التجارية من حيث العقوبة والجزاء المترتب عن ثبوت إدانة المتهم بإحدى الجنح السالفة الذكر، فتتنوع بين عقوبات سالبة للحرية وعقوبات مادية تتمثل في الغرامة أو تجمع بينهما معا، إلا أنها تتفق جميعها من حيث شروط واجراءات تحريك هذه الدعاوى. وعليه فإنه يتعين علينا أولا التطرق إلى كيفية تحريك الدعوى العمومية في الفرع الأول، ثم نبين في الفرع الثاني مختلف العقوبات المقررة.

الفرع الأول: تحريك الدعوى الجزائية

يعرف تحريك الدعوى العمومية بصفة عامة بأنه طرحها على القضاء الجنائي للفصل في مدى حق الدولة في توقيع الجزاء على مخالفة أحكام قانون العقوبات أو القوانين المكملة له⁽¹⁾. ومن بين هذه الأخيرة ما ورد في الامر 06/03 المتعلق بالعلامات من نصوص مجرمة ومعاقبة، والذي يتبين من خلال استقراء احكامه - كما تم تبيانه فيما سبق - أن العلامة التجارية لا تستحق الحق في الحماية الجزائية الا بتوفر شروط معينة، ولا تمنح إلا لأصحاب الحق في تحريك الدعوى الجزائية لدى الجهات القضائية المختصة.

(1) - عبد الله اوهابيه - شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري - التحري والتحقيق - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع - الجزائر - دون طبعة - ص 54.

أولاً- شروط الحماية الجزائية للعلامة التجارية

تتمثل شروط الحماية الجزائية للعلامة التجارية إجمالاً فيما يلي:

1- الحماية الجزائية مقصورة على العلامة التجارية المسجلة.

يقصد بتسجيل العلامة التجارية أن يكون مالك العلامة قد قام بقيد علامته لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وفقاً للإجراءات القانونية اللازمة لذلك. فالتسجيل يعتبر شرطاً رئيسياً لقيام الحماية الجزائية للعلامة التجارية ضد كل صور التقليد المشار إليها أعلاه. والدليل على ذلك هو ما نصت عليه المواد 26 - 27 - 28 من الأمر 06/03 المذكورة سابقاً، والتي اشترطت في جنحة التقليد أن تكون العلامة مسجلة.

وبطبيعة الحال لا يشترط هذا الشرط في الجرح المنصوص عليها في المادة 33 من الأمر 06/03 أي تلك الجرح غير المرتبطة بالتقليد، لأنها تطبق في حالة عدم وجود علامة على الإطلاق، أو استعمال علامة غير مسجلة، وبالتالي فإن اشتراط تسجيل العلامة يكون في حالة الاعتداء على الحق فيها بتقليدها أو بإحدى الجرح المرتبطة بالتقليد على النحو الذي فصلناه في المطلب السابق.

وتجدر الإشارة هنا أنه يكفي مجرد تسجيل العلامة لقيام الحماية الجزائية دون اشتراط أن يتم وضعها فعلاً على البضائع⁽¹⁾.

ويثور التساؤل هنا متى تعتبر العلامة التجارية مسجلة؟ والجواب هو أن العبرة بشهادة التسجيل حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 05 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على أن يكتسب الحق في العلامة التجارية بتسجيلها لدى المصلحة المختصة.

(1)-صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - المرجع السابق - ص 397.

وتسقط الحماية الجزائية للعلامة التجارية المسجلة بانقضاء الحق فيها، ويكون ذلك في حالة انتهاء مدة تسجيل العلامة دون تجديده طبقا للمادة 05 من الأمر 06/03، أو إبطال تسجيلها أو إلغائه أو العدول عنه بإرادة صاحب العلامة طبقا للمواد 19 - 20 و 21 من نفس الأمر.

وينطبق هذا الشرط حتى على العلامة التجارية المشهورة، لأن المشرع الجزائري كان واضحا في نص المادة 26 من الأمر 06/03 التي تعتبر الركن الشرعي لمختلف الجرائم المرتبطة بتقليد العلامة التجارية، وقد اشترط أن تكون العلامة مسجلة لكي تتمتع بالحماية الجزائية، لأنه لم يفرق بين مختلف صور الاعتداء الذي تتعرض له العلامة التجارية، وأطلق عليها كلها جنحة التقليد وربطها بتسجيل العلامة المراد حمايتها جزائيا.

وهذا خلافا للحماية المدنية للعلامة المتمتعة بالشهرة في الجزائر، التي لا يشترط فيها أن تكون العلامة مسجلة، لأن نص المادة 09 الفقرة الأخيرة من الأمر 06/03 منح لصاحب علامة ذات شهرة في الجزائر حق منع الغير من استعمال علامته دون رضاه وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 7 (الفقرة 08)، وبالرجوع لهذه الفقرة نجدها تنص على أنه: " تستثنى من التسجيل: ... (8) الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة أحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري."

فهذه النصوص لم تشترط أن تكون العلامة المشهورة مسجلة لدى الجهة المختصة لكي يتمكن صاحبها من ممارسة الدعوى المدنية لمنع الغير من استعمال علامته.

2 - الحماية الجزائية تنصب على الحق في العلامة:

الحماية الجزائية مقررّة لحماية الحق في العلامة التجارية ذاته بصرف النظر عن قيمة السلع أو البضائع أو الخدمات التي تستخدم في تمييزها عن غيرها، فتقوم الحماية الجزائية سواء أحقق

المعتدي ربحاً أو لحقت به خسارة من جراء الاعتداء على العلامة التجارية. وكذلك تقوم الحماية الجزائية سواء وقع الاعتداء على العلامة التجارية أو على جزء منها⁽¹⁾.

3- الحماية الجزائية مقيدة من حيث الزمان والمكان:

فهي مقيدة من حيث الزمان، بأن تكون الحماية الجزائية خلال سريان تسجيلها⁽²⁾، بمعنى بأن يكون الاعتداء خلال فترة الحماية والمحددة في القانون الجزائري بمدة عشر سنوات من يوم إيداع طلب التسجيل⁽³⁾. وعليه فإن بدأ سريان الحماية يكون من تاريخ التسجيل أي تقديم طلب التسجيل، وتنتهي الحماية بانتهاء تسجيل العلامة، أي بأحد أسباب انقضاء الحق في العلامة التجارية.

إلا أن المشرع الجزائري أورد قيوداً زمنية أخرى والمتمثل في نشر التسجيل، فقد نصت المادة 27 من الأمر 06/03 على أنه: " لا تعد الأفعال السابقة لنشر تسجيل العلامة مخلة بالحقوق المرتبطة بها.

غير أنه يمكن معاينة ومتابعة الأعمال اللاحقة بتبليغ نسخة من تسجيل العلامة للمقلد المشتبه فيه". وبالتالي فإنه لا يكفي حسب هذه المادة أن تكون العلامة مسجلة بل يجب أن ينشر ذلك في النشرة الرسمية للعلامات من قبل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽⁴⁾ ولا تسري مدة الحماية الجزائية إلا من تاريخ هذا النشر، وإذا تقاعست الجهة المختصة عن القيام بالنشر، فإن لمالك العلامة المسجلة الذي تعرضت علامته للاعتداء أن يبلغ المعتدي بنسخة من التسجيل ليتمكن من متابعته جزائياً. وحسبنا ما فعل المشرع بنصه على هذه الامكانية تفادياً لوقوع مالك العلامة ضحية لتعسف الجهة المختصة وعدم قيامها بنشر التسجيل في أوانه.

(1)-صلاح زين الدين - المرجع السابق - ص 397 - 398.

(2)-عدنان غسان برانبو - المرجع السابق - ص 823.

(3)-المادة 5 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

(4)-المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 - المرجع السابق.

أما القيد المكاني، فالأصل أن الحماية الجزائية للعلامة التجارية المسجلة محصور في إقليم الدولة التي تم التسجيل العلامة فيها، وذلك مع عدم الإخلال بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية الخاصة بحماية العلامة التجارية على المستوى الدولي، إذ تلتزم الدول بتطبيق أحكام وبنود تلك الاتفاقيات متى انضمت إليها⁽¹⁾.

ثانيا- أصحاب الحق في تحريك الدعوى الجزائية

باعتبار التسجيل شرطا أساسيا لتمتع العلامة التجارية بالحماية الجزائية يحق لصاحب هذه العلامة رفع دعوى التقليد، وبما أن النيابة العامة ممثلة الحق العام فان حماية المصلحة العامة تجيز لها كذلك تحريك هذه الدعوى.

1 - النيابة العامة

منح القانون سلطة لقضاة النيابة العامة بصفتها ممثلة للمجتمع لحماية النظام العام ومتابعة كل من ينتهك القوانين بتحريك ومباشرة الدعوى العمومية. ويجوز للنيابة العامة ممارسة صلاحيات تحريك الدعوى العمومية متى تبين لها ذلك ضروريا لتحقيق حماية للمجتمع أو تعلق الأمر بالنظام العام.

فقد نصت المادة الأولى من قانون الاجراءات الجزائية على أنه: " الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون."

فالأصل في تحريك الدعوى العمومية باعتباره أول إجراء من إجراءات الدعوى العمومية، أنها من اختصاص النيابة العامة وفقا للمادة الاولى المذكورة أعلاه، إلا أن القانون أشرك غيرها معها في تحريكها وهو الطرف المضرور⁽²⁾. أي الذي أصابه ضرر من الفعل المجرم وهو في جنحة التقليد والجنح المرتبطة بها صاحب العلامة التجارية.

(1)-صلاح زين الدين- المرجع السابق - ص397.

(2)- المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية- المرجع السابق.

وتجدر الإشارة إلى أن مباشرة الدعوى العمومية من صلاحيات النيابة العامة وحدها دون الطرف المتضرر، طبقا لما تنص عليه المادة 29 الفقرة الاولى من قانون الاجراءات الجزائية التي نصت على أنه: " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون.."، فيقصد بمباشرة الدعوى العمومية أو استعمالها مجموع الاجراءات المتبعة عبر مراحلها المختلفة ابتداء بتحريك الدعوى العمومية أو رفعها، لحين الفصل فيها بحكم نهائي غير قابل للطعن بأي طريق من الطرق المقررة قانونا⁽¹⁾.

عمليا لا تقوم النيابة العامة بتولي تحريك الدعوى العمومية مباشرة فغالبا ما يتولى إجراءات تحريكها مصالح مكافحة الغش "مديرية التجارة" ويجب إتباع إجراءات المباشرة والتحريك ضد جرائم العلامة التجارية قبل انقضاء مدة 3 سنوات من تاريخ ارتكاب الوقائع وإلا تقادمت لكون هذه الجريمة تشكل جنحة غير مستمرة⁽²⁾.

2 - مالك العلامة التجارية

تنص المادة الاولى الفقرة 02 من قانون الاجراءات الجزائية على أنه: " كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون."

والطرف المضرور في جنحة تقليد العلامة أو الجنح المرتبطة بها هو مالك العلامة التجارية المسجلة، أو المستفيد من حق الاستثناء في استغلال العلامة، الذي يجوز أن يمارس هذا الحق بنفسه وذلك بعد إعدار مالك العلامة الذي لم يمارس هذا الحق بنفسه، وذلك إذا لم ينص في عقد الترخيص على عكس ذلك⁽³⁾.

(1)- عبد الله اوهابيه -المرجع السابق - ص 57.

(2)- Albert Chavanne et Jean-Jacque Burt, Droit de la propriété industrielle. Dalloz Delta. 5^{ème} édition. 1998 - p744-750.

(3)- المادة 31 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات - المرجع السابق.

وبطبيعة الحال فإن هذا الحق يمكن تصوره في جنحة التقليد والجنح المرتبطة بها، دون باقي الجنح غير المرتبطة بالتقليد والمذكورة سالفاً، لأن هذه الأخيرة لا تمثل مساساً بحقوق مالك العلامة التجارية، وإنما تمثل مساساً بالنظام القانوني للعلامة من خلال عدم وضع علامة أو بيع أو عرض للبيع سلع أو خدمات لا تحمل علامة، أو وضع علامة غير مسجلة.

ولا يشترط على مالك العلامة الحقيقية ولا على مستغلها بموجب ترخيص منه أن يقدم شكوى لتحريك الدعوى العمومية إنما تتم المتابعة تلقائياً تبعاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية وفقاً لإجراءات الاستدعاء المباشر، التكليف بالحضور، التلبس، التحقيق.

ثالثاً - الجهة القضائية المختصة

كما هو معلوم فإن الدعوى الجزائية تحرك أمام الجهات القضائية الجزائية التي تحكمها قواعد الاختصاص لتحديد الجهة المختصة في الفصل في الدعاوى العمومية حسب المعيار النوعي، المحلي والشخصي:

1 - الاختصاص النوعي:

يتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الجزائية بحسب نوع الجريمة، فالجرائم المصنفة قانوناً كجنح ومخالفات لها محكمة خاصة بها تفصل فيها⁽¹⁾.

وكما تم تبيانه في المطلب السابق، فإن كل الاعتداءات الماسة بالعلامة التجارية تصنف كجنح، وبالتالي فإن المحكمة المختصة نوعياً للفصل فيها هي محكمة الجنح، أو كما يصطلح على تسميتها عملياً قسم الجنح.

(1) - محمد حزيط - مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري - دار هومة - الجزائر - الطبعة الرابعة 2009 - ص 195.

2 - الاختصاص المحلي:

يتحدد اختصاص محكمة الجench بثلاثة معايير متساوية، وهي المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة، أو المكان الذي يقيم فيه المتهم أو الذي أُلقي فيه القبض على المتهم وذلك طبقاً لنص المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية.

وإذا تعلق الأمر بمتابعة شخص معنوي وفقاً للمادة 65 مكرر وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، فإن المحكمة المختصة محلياً هي المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان ارتكاب الجريمة، أو المقر الاجتماعي للشخص المعنوي، إلا أنه إذا تمت متابعة أشخاص طبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي، يكون الاختصاص المحلي للجهة القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية.

3 - الاختصاص الشخصي:

يقصد به الاختصاص بالنسبة لشخص المتهم، فمحكمة الجench تختص بمحاكمة المتهمين البالغين سن الرشد الجزائي وهو 18 سنة كاملة يوم ارتكاب الجريمة، في حين يختص قاضي الأحداث بالفصل في الجench التي يرتكبها الأحداث الذين لم يبلغوا هذه السن يوم ارتكاب الجريمة حسب ما تنص عليه المادة 447 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة

تطبق على جرائم المساس بالعلامة التجارية عقوبات قمعية تتمثل في عقوبات سالبة للحرية، وأخرى مالية وكلاهما عقوبات أصلية طبقاً للمادة 5 من قانون العقوبات، وإلى جانب ذلك توجد عقوبات تكميلية حسب ما ورد في المادة 9 من نفس القانون، وقد نص على هذه العقوبات الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وهو ما سنفصله فيما يلي:

أولاً: العقوبات الأصلية

العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقتن بها أية عقوبة أخرى⁽¹⁾، وتتمثل بالنسبة للجنح في الحبس والغرامة المالية⁽²⁾. وطبقاً للمادتين 32 و 33 من الأمر 06/03 يجوز الحكم بهما معاً أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

1- الحبس

يعتبر الحبس عقوبة أصلية سالبة للحرية وهي تختلف باختلاف طبيعة الجريمة، ففي الجنح تكون من شهرين إلى خمسة سنوات كحد أقصى ما لم يقرر القانون حدوداً أخرى⁽³⁾. أما في المخالفات فهي من يوم واحد على الأقل إلى شهرين. وتسمى في الجنايات سجناً والذي يكون من خمس سنوات إلى المؤبد.

وجدير بالذكر أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح السجن في الأمر 57-66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، وهذا خطأ لأن السجن هي عقوبة أصلية تصدر في مواد الجنايات فقط وليس الجنح، وبما أن كل الجرائم الماسة بالعلامة التجارية هي من وصف الجنح فإن العبارة الصحيحة هي الحبس وليس السجن، وقد تدارك المشرع الجزائري هذا الخطأ في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات واستعمل مصطلح الحبس.

وتختلف مدة عقوبة الحبس المنصوص عليها في ظل الأمر 03/06 بحسب ما إذا كانا بصدد جنحة التقليد أو الجنح المرتبطة بها، أو بصدد الجنح الأخرى غير المرتبطة بالتقليد.

1-1 عقوبة جنحة التقليد والجنح المرتبطة بها: كما سبق الذكر آنفاً، فإن المشرع الجزائري في الأمر 06/03 اعتبر جنحة تقليد كل مساس بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة حسب نص

(1)- المادة 04 من قانون العقوبات - المرجع السابق.

(2)- المادة 05 من قانون العقوبات - نفس المرجع.

(3)- المادة 05 من قانون العقوبات - نفس المرجع.

المادة 26 منه، ونص على العقوبة المطبقة على مرتكبيها في نص المادة 32 من نفس الأمر، وبالتالي فإن الجرح المرتبطة بالتقليد تطبق عليها عقوبة التقليد المنصوص عليها في هذه المادة، والتي حددت مدة الحبس من ستة (06) أشهر الى غاية سنتين.

1-2 عقوبة الجرح غير المرتبطة بالتقليد: هي تلك الجرح المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 33 من الامر 03-06 والتي تختلف فيها مدة الحبس عن مدة الحبس المقررة لجنحة التقليد والجرح المرتبطة بها، وهي أقل منها شدة إذ يعاقب عليها بالحبس من شهر واحد إلى غاية سنة.

و الملاحظ انه في الأمر السابق 57-66 فان العقوبة السالبة للحرية كانت أشد في جنحة التقليد فكانت من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات حسب المادة 28 منه.

2 - الغرامة المالية

هي عقوبة مالية تتمثل في دفع المحكوم عليه مبلغا ماليا للدولة، وبالتالي فهي عقوبة تمس بالذمة المالية للمحكوم عليه. وتختلف عقوبة الغرامة وفقا للأمر 03-06 بحسب ما اذا كانت مقررة لجنحة التقليد والجرح المرتبطة بها، او مقررة للجرح الأخرى.

1-2 الغرامة المقررة لجنحة التقليد والجرح المرتبطة بها: حسب المادة 32 من الأمر 03-06 فان العقوبة تكون من مليونين وخمسمائة ألف دينار جزائري (2.500.000 دج) الى عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000 دج).

2-2 الغرامة المقررة للجرح غير المرتبطة بالتقليد: حسب المادة 33 من الأمر 03-06 فان العقوبة تكون من خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000 دج) إلى مليونين دينار جزائري (2.000.000 دج).

والملاحظ انه في الأمر السابق 57-66 فان العقوبة الغرامة أقل بكثير في جنحة التقليد فكانت من ألف دينار إلى عشرون ألف دينار جزائري. وبذلك فان المشرع الجزائري خفض في مدة العقوبة السالبة للحرية ورفع في العقوبة المالية.

3- عقوبة العمل للنفع العام

العمل للنفع العام عقوبة أصلية بديلة لعقوبة الحبس، إلا أنها ليست مستقلة قائمة بذاتها⁽¹⁾، فهي مرتبطة بعقوبة الحبس وبديلة لها وقد استحدثها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات⁽²⁾.

3-1 مضمونها: يتمثل في القيام بعمل للنفع العام بدون اجر لدى شخص معنوي من القانون العام، كالادارات المركزية للوزارات والجماعات المحلية كالولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري بما فيها المؤسسات الاستشفائية والمؤسسات الجامعية...، وتتراوح مدتها بالنسبة للمتهم البالغ بين اربعين (40) ساعة وستمئة (600) ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم حبس في أجل اقصاه 18 شهرا، في حين تتراوح مدتها بالنسبة للمتهم القاصر الذي تجاوز عمره 16 سنة بين عشرين (20) وثلاثمئة (300) ساعة على الاكثر⁽³⁾.

3-2 شروط تطبيقها: يشترط لتطبيق هذه العقوبة أن تكون عقوبة الجريمة المرتكبة لا تتجاوز ثلاث (3) سنوات حبسا بالنسبة لحددها الاقصى⁽⁴⁾، وبالتالي فإن الجرائم الواقعة على العلامة التجارية بكل أنواعها قابلة لتطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

كما يشترط أن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها سنة حبسا نافذا، بمعنى أن لجهة الحكم أن تنطق أولا بعقوبة الحبس وتحدد مدتها ثم تحكم باستبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل للنفع العام، وبالنسبة للمحكوم عليه يشترط أن يكون غير مسبوق قضائيا، وأن يكون بالغا أو قاصرا تجاوز عمره 16 سنة وقت ارتكاب الوقائع المجرمة، كما يشترط حضوره وقت النطق بالعقوبة وموافقة على استبدال الحبس بعقوبة العمل للنفع العام والتنويه بذلك في الحكم، ويجب على جهة الحكم

(1)- أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي العام - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع - الجزائر - الطبعة التاسعة - 2009 - ص 262.

(2)- المواد 5 مكرر 01 وما يليها من قانون العقوبات - المرجع السابق.

(3)- أحسن بوسقيعة - المرجع السابق - ص 263.

(4)- المادة 5 مكرر 01 من قانون العقوبات - المرجع السابق.

أن تنبئه بأنه في حالة اخلاله بالالتزامات المترتبة على تنفيذ هذه العقوبة، تنفذ عليه عقوبة الحبس المستبدلة، وفي هذا الصدد يعاب على المشرع عدم نصه على هذه الالتزامات وعدم تحديده لنوعيتها وطبيعتها، وهو ما يشكل عائقاً في سبيل تطبيق هذه العقوبة⁽¹⁾.

ثانياً- العقوبات التكميلية

هي تلك العقوبات التي تضاف إلى العقوبات الأصلية، وقد نص عليها قانون العقوبات في المادة 9 منه بالنسبة للشخص الطبيعي، وهي تكون إما اجبارية أو اختيارية حسب النص المعاقب⁽²⁾، وهي منصوص عليها فقط بالنسبة لجنحة التقليد والجنح المرتبطة بها والمعاقب عليها بالمادة 32 من الأمر 06/03، وهي محصورة فيما يلي:

1- الغلق النهائي أو المؤقت للمؤسسة

استحدث المشرع الجزائري هذه العقوبة التكميلية بموجب المادة 32 من الأمر 06/03، فلم يكن ينص عليها في ظل الأمر 57/66 الملغى.

وبالنظر لصياغة المادة 32 يتبين أن الحكم بهذه العقوبة وجوبي للمحكمة، ويبقى لها أن تحدد فقط ما إذا كان الغلق مؤقتاً أو نهائياً، إلا أن المادة لم تضع حدوداً للغلق المؤقت من حيث مدته الدنيا والمدة القصوى، وكذا عدم تبيان مصير عمال المؤسسة بعد الغلق، وهو ما يثير صعوبات عملية في تطبيق هذه العقوبة، ويرتب آثاراً لم يقدر المشرع مداها بترك الأمر دون تحديد وخاضع للسلطة التقديرية للقضاء دون تحديد أي ضوابط لذلك⁽³⁾.

(1)- أحسن بوسقيعة - المرجع السابق - ص 265.

(2)- نفس المرجع- ص 273-274.

(3)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 185.

2- المصادرة

عرفتها المادة 15 من قانون العقوبات بأنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء. كما اعتبرت المادة 15 مكرر 1 الفقرة الثانية من نفس القانون عقوبة اجبارية إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، فيجب أن ينص القانون على الحكم بها وجوبا ليكون القاضي ملزما بالحكم بها⁽¹⁾.

وبالتالي فإن هذه العقوبات اجبارية بالنسبة لجنحة تقليد العلامة والجنح المرتبطة بها، أي تلك المعاقب عليها بموجب المادة 32 من الامر 06/03 المتعلق بالعلامات.

وقد يعد هذا تشددا من المشرع الجزائري، إلا أن تشدده له ما يبرره، لما للعلامة التجارية من حساسية تتطلب سرعة التصرف، إذ أن قيمتها في سمعتها، فمن المعقول أن تأمر المحكمة بمصادرة كافة الاشياء والوسائل المستعملة في تقليد العلامة التجارية لأن ذلك من شأنه أن يساعد على انقاذ سمعة العلامة من التدهور⁽²⁾.

والمصادرة بموجب هذه المادة تنصب على الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة. ويشترط في المصادرة ثلاثة شروط هي:

- ألا تشمل الأموال الواردة في المادة 15 من قانون العقوبات.

- ألا تشمل الأشياء المملوكة للغير ما لم ينص القانون صراحة على غير ذلك.

- أن تأمر به المحكمة.

وجدير بالذكر أن المادة 35 من الأمر 57-66 الملغى كانت تنص على إمكانية تطبيق هذه العقوبة بالنسبة للمنتجات والادوات التي تكون موضوع ارتكاب الجنحة حتى ولو في حالة تبرئة

(1)- أحسن بوسقيعة -المرجع السابق - ص 281.

(2)- عبد الله حسين الخشروم - المرجع السابق - ص 217.

المتهم من الاتهام. في حين لا نجد مثل هذا النص في الأمر 06-2003. لكن نجد ما يقابله في المادة 16 من قانون العقوبات التي تنص على أنه: " يتعين الأمر بمصادرة الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، وكذا الأشياء التي تعد في نظر القانون أو التنظيم خطيرة أو مضرّة.

وفي هذه الحالة تطبق المصادرة كتدبير أمن، مهما يكن الحكم الصادر في الدعوى العمومية." وبالتالي يمكن الحكم بالمصادرة كتدبير أمن في حالة الحكم ببراءة المتهم من إحدى الجرائم الماسة بالعلامات التجارية، أي يمكن الحكم بها بهدف الوقاية منها⁽¹⁾.

3 - الإلتلاف

نصت المادة 32 من الأمر 06-2003 على عقوبة الإلتلاف بقولها: إلتلاف الأشياء محل المخالفة.

أما في المادة 35 من الأمر 66-57 فقد فصلت نوعاً ما في الإلتلاف بقولها: يجوز للمحكمة إن تأمر ولو في حالة التبرئة من الاتهام، بمصادرة المنتجات والأدوات التي تكون موضوع ارتكاب الجنية وتأمر في جميع الحالات بإتلاف الأختام (الكليشيات) ونماذج العلامة المعنى بها.

وللمحكمة أن تأمر بإتلاف جميع الاختام، ونماذج العلامات، والاعلانات ومواد التغليف، واللوحات المستعملة لارتكاب الجنية، أي جميع الأشياء المستعملة في جنية التقليد والجنيح المرتبطة بها، والأمر هنا وجوبي وليس جوازي وتبرره الاعتبارات السابق ذكرها في المصادرة، وهي قيمة العلامة التجارية وضرورة حمايتها وإنفاذ سمعتها⁽²⁾.

وجدير بالذكر أن الأمر السابق 66-57 في المادة 34 منه كان ينص على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بإلصاق نص الحكم في الأماكن التي تحددها وينشره بتمامه أو بتخليص في الجرائد التي

(1)- تدابير الامن منصوص عليها في المادة 4 من قانون العقوبات - المرجع السابق.

(2)- سلامي ميلود - المرجع السابق - ص 186.

تعينها وذلك كله على نفقة المحكوم عليه. أما في الأمر 06-2003 فلا يوجد مثل هذا النص ونتساءل على سبب حذفه، سيما وأن مثل هذه العقوبة من شأنها معاقبة الجاني على الضرر المعنوي الذي ألحقه بالضحية صاحب العلامة.

وخلافا للشخص الطبيعي الذي يمكن متابعته جزائيا من أجل أية جريمة منصوص ومعاقد عليها في قانون العقوبات وباقي النصوص العقابية الأخرى متى توافرت أركان الجريمة وشروط المتابعة، فإنه لا يجوز متابعة الشخص المعنوي ومسائلته جزائيا إلا إذا وجد نص يفيد بذلك صراحة، ذلك أن مسؤولية الشخص المعنوي هي مسؤولية خاصة ومتميزة⁽¹⁾.

وتأسيسا على ذلك فإن المشرع الجزائري سهى عن معاقبة الشخص المعنوي على الجرائم الماسة بالعلامة التجارية، ذلك أنه يشترط لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أن تنص المادة المجرمة أو المعاقبة على ذلك بصريح النص، وذلك تأسيسا على نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات التي جاء فيها أنه: " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك." وبالرجوع لأحكام الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، خاصة منها المواد من 26 إلى 33 المجرمة والمعاقبة على الأفعال الماسة بالعلامة التجارية، لا نجد فيها ما ينص على عقاب الشخص المعنوي على الجنب المرتكبة ضد العلامة التجارية، بالرغم من أن الكثير من العلامات التجارية هي ملك للشركات التجارية - وهي أشخاص معنوية تتمتع بالشخصية القانونية - وبالتالي يحدث كثيرا أن تكون مرتكبة لجنب التقليد أو الجنب المرتبطة بها أو غيرها من الجنب الماسة بالعلامات التجارية وتبقى دون رادع ولا عقاب، وفي هذا ثغرة كبيرة في القانون يتعين على المشرع تداركها.

(1)- أحسن بوسقيعة - المرجع السابق - ص 237.

ولعل الرادع الوحيد للشخص المعنوي المعتدي على العلامة التجارية هو دعوى المنافسة غير المشروعة، والتي كما سبق تبيانها أعلاه، تقيم مسؤولية الشخص المعنوي عن كل الممارسات غير النزيهة الماسة بالعلامة التجارية وفقا للمادة 02 من القانون 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي تمثل جريمة معاقب عليها وفقا لنفس القانون، بموجب المادة 38 منه التي تنص على أنه: " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد: 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج). " كما يجوز طبقا للمادتين 39 و 44 من نفس القانون حجز البضائع والعتاد والتجهيزات المستعملة في ذلك وكذا مصادرة السلع المحجوزة كعقوبات تكميلية، فقد نصت المادة 39 من القانون 02/04 على أنه " يمكن حجز البضائع عند مخالفة أحكام المواد 4 و 5 و 6 و 7 و 8 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 و 14 و 20 و 22 و 22 مكرر و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 (2 و 7) و 28 من هذا القانون، أيا كان مكان وجودها، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية. " كما نصت الفقرة الأولى من المادة 44 من نفس القانون على أنه: " زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون يمكن القاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة. "

الفرع الثالث:

التحديات التي تفرضها شبكة الأنترنت بالنسبة للدعوى الجزائية

تتوجب علينا الإشارة للتحديات الجديدة التي تواجه القضاء الجزائري في مجال حماية العلامات التجارية، والتي فرضها تطور وسائل الإعلان الحديثة خاصة منها شبكة الأنترنت. والتي أدت لظهور صور حديثة للاعتداءات الواقعة على العلامات التجارية قد لا تستطيع النصوص القانونية التقليدية مواجهتها وردعها، والتي تتمثل أساسا في الحالتين التاليتين:

أولا - التحدي المتعلق بمبدأ حرية التعبير ونظام العلامات:

يتمثل هذا التحدي في كيفية تعايش الحق في التعبير بواسطة الأنترنت وحماية حقوق الغير مثل الحقوق الناجمة عن علامات السلع أو الخدمة ؟ فمن الثابت أن صاحب العلامة يتمتع بحق إحتكار إستغلالها الأمر الذي على أساسه يجوز له رفع دعوى قضائية في حالة المساس بهذا الحق، في حين يختلف الأمر في نظام حقوق المؤلف الذي يعتبر عملا مشروعاً وغير ماس بحقوق المؤلف القيام بالمحاكاة الساخرة la parodie لمصنف أصلي شريطة عدم تقليده وعدم إحداث تشويه أو حط من قيمته، أما نظام العلامات فلم ينص على هذا الإستثناء.

والسؤال الذي يطرح هنا هو: هل يمكن إستنادا إلى حرية التعبير وحرية الإعلان اللجوء إلى المحاكاة الساخرة في مجال نظام العلامات ؟

هذه الإشكالية طرحت أمام محكمة الإستعجال في فرنسا، وأدى ذلك بالإعتراف بالحق في التعبير حتى في نظام العلامات، ومن ثم فإن قبول الإستثناء المتعلق بالمحاكاة الساخرة يفرض إحترام الشروط المحددة في نظام حقوق المؤلف أي عدم إحداث لبس أو تشويه أو حط من قيمة العلامة الأصلية شأنها في ذلك شأن المصنف الأصلي، ومن أجل تمييز نظام العلامات عن نظام حقوق المؤلف، أضافت المحاكم شرطا آخر وهو ضرورة عدم البحث عن هدف تجاري.

وهذا التحليل قابل للنقد من حيث التطبيق، لأن المحاكاة قد تسبب ضررا لصاحب لعلامة من حيث تأثيرها على تصرفات المستهلك وتوجيه قرار شراءه أو عدم شراءه لتلك السلعة التي تحمل العلامة التي طبقت عليها المحاكاة الساخرة، لذلك مازال هذا التساؤل مطروحا في فرنسا في إنتظار تدخل قضاة الموضوع.⁽¹⁾

(1)- فرحة زراوي صالح - المرجع السابق - ص 264 إلى 266.

ثانيا - التحدي المتعلق بالمنازعات التي تنشأ بين أسماء المواقع على الانترنت والعلامة التجارية

تمت الإشارة في موضع سابق من هذا البحث للتعريف بأسماء المواقع وتبيان الفرق بينها وبين العلامات التجارية. وبالرغم من هذا التمييز بينهما، إلا أن هناك من ينظر لأسماء المواقع كأحد المسائل المتعين إخضاعها لنظام العلامات التجارية بسبب ما أثارته من منازعات جراء تشابهها بالعلامات والأسماء التجارية وتطابقها في حالات عديدة لقيامها بذات المهمة تقريبا في البيئة الرقمية⁽¹⁾.

فقد أدى ظهور أسماء المواقع إلى خلق نزاعات بين مالكي هذه الأخيرة والعلامات التجارية العادية منها والمشهورة أمام القضاء، وتتمثل أغلب صور المنازعات بينهما بتسجيل أسماء مواقع متطابقة أو متشابهة مع العلامات التجارية العادية والمشهورة⁽²⁾.

وتعرف هذه الصورة من الاعتداء على العلامات التجارية بمصطلح القرصنة الالكترونية، والتي يقصد بها أن يقوم شخص أو مشروع لا يمتلك أي حق على علامة تجارية بتسجيل هذه العلامة في صورة عنوان الكتروني على شبكة الانترنت وذلك بقصد الاضرار بمالك العلامة أو بقصد إعادة بيع العنوان الالكتروني إلى هذا المالك مرة أخرى بثمن مغالي فيه أو لأحد منافسيه، أو بقصد منع المالك من تسجيل هذا العنوان⁽³⁾.

فمن أهم الحقوق الممنوحة لصاحب العلامة التجارية - كما سبق تبيانها سالفاً - هو حقه في منع الغير من استعمال علامته على منتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة، أو لتلك التي توضع عليها العلامة المشهورة. والإشكال الذي يثور بالنسبة لأسماء

(1) - عبد الله عبد الكريم عبد الله - الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت - دار الجامعة الجديدة - 2008 - ص 27.

(2) - بوشعبي أمين - تسوية المنازعات بين أسماء المواقع على الانترنت والعلامات التجارية المشهورة - دراسة منشورة بمجلة المحكمة العليا - قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية - 2012 - عدد 01 - ص 93.

(3) - شريف محمد غنام - المرجع السابق - ص 102-103.

المواقع هو أن الاعتداء على العلامة لا يكون باستعمال علامة مطابقة أو مشابهة على سلع أو خدمات، وإنما يكون باستخدامها كاسم موقع على شبكة الانترنت، فهل يمكن لنص القانون التقليدي وهو الامر 06/03 المتعلق بالعلامات، أن يجابه هذا النوع من الاعتداء؟

ناهيك عن اشكالية القانون الواجب التطبيق على المنازعات على شبكة الانترنت بين اسم الموقع والعلامة التجارية، فينشأ التنازع بين القوانين نتيجة اختلاف القانونين في الدولة التي يقيم فيها الشخص عن الدولة التي وقع فيها التعدي على العلامة التجارية⁽¹⁾.

أكثر الاعتداءات شيوعاً هي تلك المرتكبة ضد علامات تجارية مشهورة، والتي قد تتجسد في تسجيل اسم موقع مطابق تماماً لعلامة تجارية مثل تسجيل اسم موقع WWW.adidas المتطابق مع العلامة التجارية adidas ، وتسجيل اسم موقع WWW.toyota.com المتطابق مع العلامة التجارية toyota ، وتسجيل اسم موقع WWW.pepsicola.com المتطابق مع العلامة التجارية⁽²⁾ pepsi. كما قد تتجسد هذه الاعتداءات بتسجيل أسماء مواقع مشابهة لعلامة تجارية، وذلك باستخدام بعض الحيلة عن طريق ادخال تعديل طفيف على احدى حروف العلامة التجارية أو إضافة كلمة لها. وفي كلا الحالتين قد تخصص هذه المواقع لبيع منتجات أقل جودة من المنتجات التي تبيعها الشركة بالاعتماد على شهرة العلامة التجارية المملوكة للشركة، ما يؤدي إلى خلق اللبس في زبائن صاحب العلامة إن قاموا بزيارة الموقع ويجعلهم يعتقدون أنها مرتبطة بصاحب العلامة ما يبرر أكثر ضرورة إيجاد النظام القانوني الفعال لإيجاد الحلول لمثل هكذا منازعات⁽³⁾.

وقد تنبه القضاء في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية منذ عام 1996 إلى خطورة هذه القرصنة، فأصدر العديد من الاحكام التي تدينها بكل صورها، واستند القضاء في احكامه إلى العديد من الأسس القانونية من بينها قواعد المسؤولية التقصيرية، وقواعد وأحكام قانون العلامات التجارية

(1)-بوشعية أمين - المرجع السابق - ص 85.

(2)-أنظر أكثر الموقع Wipo. Int /domains / decision / htn 1 /2002www.arbiter ..

(3)-بوشعية أمين - المرجع السابق - ص 93-95.

وقانون حماية الملكية الفكرية، والقواعد التي تتضمنها القوانين الخاصة التي سنت خصيصا لمعالجة هذه الظاهرة⁽¹⁾.

وبالنسبة لموقف القضاء والتشريع الجزائري، فإنه لم يورد أي نص خاص لمواجهة هذا النوع من الاعتداءات، ويبقى المجال مفتوحا وواسعا أمام الاجتهاد القضائي، الذي سيلعب الدور الأبرز والأصعب لردع القرصنة الالكترونية، وذلك تأسيسا على دعوى المنافسة غير المشروعة، أو على أحكام الامر 06/03 المتعلق بالعلامات، مع الاخذ بعين الاعتبار للخصوصية التقنية لاسماء المواقع واختلاف طبيعتها القانونية عن العلامات التجارية، فيمكن تطبيق نصوص المواد 26 و29 اللتان تقرران الحماية الجزائية والمدنية للعلامة التجارية ضد التقليد، وذلك تأسيسا على المادة التاسعة التي تنص على أنه يحق لصاحب العلامة المسجلة أو لصاحب علامة تتميز بالشهرة في الجزائر منع الغير من استخدام علامته على سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة أو لتلك التي توضع عليها العلامة المشهورة، وبالتالي فإنه يشترط لاسقاط هذه النصوص على القرصنة الالكترونية من خلال اسماء المواقع أن تخصص هذه الاخيرة لتسويق منتجات أو خدمات مشابهة أو مطابقة لتلك التي تستعمل عليها العلامة التجارية.

فأحكام القضاء الصادرة في مجال التنازع بين العلامة التجارية والعناوين الالكترونية تتطلب لمعاقبة القرصنة تشابه المنتجات والخدمات التي يمثلها العنوان الالكتروني ويرفض القضاء هذا التشابه على أساس أنه يؤدي إلى خداع الجمهور في حقيقة العنوان الالكتروني، ولكي يتوصل القضاء إلى وجود مخاطر في الخلط نتج من تقليد العلامة، يفحص القاضي محتوى أو مضمون الموقع الالكتروني من خلال المنتجات والخدمات التي تعرض عليه، ثم يفحص بعد ذلك المنتجات والخدمات التي تمثلها العلامة والفئة التي تم تسجيل هذه المنتجات فيها، فإذا خلص لوجود تشابه

(1)- شريف محمد غنام - المرجع السابق - ص 103-104.

بينها ينتهي القاضي إلى وجود مخاطر للخلط نتجت من تقليد العنوان الإلكتروني للعلامة التجارية⁽¹⁾ وبالتالي لإدانة المعتدي.

وكما هو الحال بالنسبة لجريمة التقليد العادية الناتجة عن تعدي علامة تجارية على علامة تجارية أخرى، فإنه يشترط سبق تسجيل هذه الأخيرة على تسجيل العنوان الإلكتروني.

فإذا كان تسجيل الموقع سابق على تسجيل العلامة التجارية، فقد ذهب القضاء إلى القول بأن اسم الموقع قابل لإنشاء حق في مواجهة علامة مودعة لاحقاً، وذلك تأسيساً على مبدأ الأسبقية في التسجيل⁽²⁾.

وجدير بالذكر أن بعض الدول لجأت لحل هذا النوع من المنازعات إلى سياسات تعتمد على الجهات المسؤولة عن تسجيل أسماء المواقع الوطنية، مثلما فعلت كل من إنجلترا وأستراليا، إلا أن هذا الإجراء العملي قد لا يكون مناسباً في كل حالة، إذ أن هناك جهات مسجلة لم تعتمد سياسة خاصة، ويبقى لصاحب العلامة هنا الالتجاء للمحاكمة الوطنية أو للسياسة الموحدة لحل منازعات أسماء المواقع على الإنترنت UDRP وهذه الأخيرة تكون من خلال اللجوء لجهة مختصة بشرط أن تكون معتمدة من قبل منظمة منح الأسماء والأرقام على الإنترنت (الأيكان) التابعة للمنظمة العلمية للملكية الفكرية الويبو، حيث أن هناك جهات معينة ومعتمدة لهذا الغرض من أبرزها مركز الويبو للتحكيم والوساطة بالإضافة لمجمع التحكيم الوطني، المركز الآسيوي لحل منازعات أسماء المواقع ومركز "سي بي آر" لحل المنازعات، ومن الضروري الإشارة إلى أن المسجل لاسم موقع يلتزم عند تسجيل اسم موقعه بالخضوع للسياسة الموحدة لحل المنازعات بموجب اتفاقية التسجيل التي يبرمها مع الشركة المسجلة⁽³⁾.

(1)- شريف محمد غنام - المرجع السابق - ص 103-104.

(2)- بوشعبي أمين - المرجع السابق - ص 98.

(3)- لمزيد من التفاصيل انظر بوشعبي أمين - المرجع السابق - ص 102 وما يليها.

بالرغم من وجود هذه الوسائل البديلة لحل النزاعات بين العلامات التجارية واسماء المواقع، إلا أن الاختصاص الأصيل لحل هذه النزاعات يبقى للجهات القضائية، التي سيكون عليها بذل مجهود مضاعف بالنسبة للقرصنة الالكترونية التي تتعرض لها العلامة التجارية من قبل اسماء المواقع، فبالإضافة للصعوبات التي تواجهها بمناسبة فصلها في الاعتداءات العادية على العلامة التجارية الموضحة في هذا الفصل، خاصة منها ما تعلق بعدم دقة النصوص القانونية وعدم شموليتها وغموضها في بعض الاحيان، يكون عليها الاخذ بعين الاعتبار الطبيعة التقنية لاسماء المواقع وما يتطلبه اسقاط النصوص القانونية التقليدية عليها من اجتهاد قضائي.

خلاصة الفصل الثالث

كرس المشرع الجزائري حماية قضائية قوية ومتعددة للعلامة التجارية المسجلة، فمنح لملكها حق اللجوء للتدابير التحفظية بموجب أمر من رئيس المحكمة، سواء بغرض إجراء وصف مفصل للسلع الحاملة للعلامة المقلدة، أو بغرض توقيع حجز تحفظي عليها.

وأقر لملكها حق ممارسة دعوى مدنية مؤسدة على المادتين 28 و 29 الأمر 06/03 بغرض تعويضه عن الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة به، وكذا وقف الاعتداءات التي تعرضت لها علامته التجارية. كما أقر له كذلك حق ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة.

كما أجاز لصاحب العلامة التجارية المسجلة اللجوء للدعوى الجزائية بموجب المادة 26 من الأمر 06/03، فجعل من تقليد العلامة التجارية جنحة معاقب عليها قانوناً، واعتبر كل فعل ماس بالحقوق الاستثنائية المرتبطة بها تقليداً، بالرغم من تعدد صور الاعتداء التي يمكن أن تتعرض لها العلامة التجارية واختلافها، وأقر ضد مرتكبي جنحة التقليد عقوبة الحبس والغرامة المالية كعقوبات أصلية، كما أقر عقوبة الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة وعقوبة المصادرة وعقوبة الإلتاف كعقوبات تكميلية.

خامنه

من خلال دراسة موضوع دور القضاء في حماية العلامة التجارية في الجزائر، يتضح جليا ما تتمتع به العلامات التجارية من أهمية في الحياة اليومية لكل شخص، وفي الحياة الاقتصادية لكل ناشط في المجال الاقتصادي، باعتبارها الضمان الأساسي للمستهلكين والتجار على حد سواء، فبعد اختيار العلامة وفقا للشروط الشكلية والموضوعية يتم تسجيلها باسم صاحبها وينشأ له بذلك الحق في ملكيتها، والذي يعطيه الحق في حماية علامته التجارية بكل الطرق والوسائل، خاصة منها الحماية القضائية، والتي تحظى بدورها بأهمية بالغة باعتبارها أقوى وسائل الحماية الممنوحة للعلامات التجارية وأكثرها استعمالا.

والحماية القضائية كما هو معروف يجب أن تنظم بموجب أحكام وقوانين واضحة ودقيقة، وهو ما تنبّه له المشرع الجزائري منذ سنة 1966 أين نظم الحماية القانونية للعلامات التجارية بموجب الأمر 57/66 الصادر بتاريخ 19/03/1966، إلا أن التطور السريع الذي عرفه العالم في مجال الملكية الصناعية بصفة عامة والعلامات التجارية بصفة خاصة، باعتبارها عنصرا أساسيا من عناصر التجارة العالمية التي أصبحت تقوم على انفتاح السوق وتحرير التجارة، أدى لامتلاء الأسواق الوطنية بالسلع المقلدة التي تشكل خطرا حتى على الاقتصاد الوطني، وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى إلغاء الأمر السابق بموجب الأمر 06/03 الصادر بتاريخ 19/07/2003 المتعلق بالعلامات التجارية، والذي سعى من خلاله إلى إضفاء حماية أفضل للعلامات التجارية بغرض تشجيع الاستثمار الأجنبي في الجزائر وخلق ظروف أفضل للمستثمرين الوطنيين.

وبالاطلاع على الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات يتبين أن المشرع الجزائري منح دورا مزدوجا للقضاء في مجال حماية العلامات التجارية، فمن جهة منحه صلاحية إبطال وإلغاء العلامة، ومن جهة أخرى منحه صلاحية قمع وردع الاعتداءات الماسة بها وتعويض المتضرر منها، وهو الاختصاص الأصيل لجهاز القضاء، إلا أنه لم يحط هذا الموضوع بما يستحقه من النصوص القانونية الجامعة والمانعة لكل ما يتعلق به، ما أدى إلى إلقاء عبء كبير على القضاة في سبيل

التطبيق الصحيح لأحكام هذا الأمر، وهو ما تثبته النتائج التالية المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة.

النتائج المتوصل إليها:

- 1- التشريع الجزائري لا يمنح الحماية القضائية إلا للعلامة التجارية المسجلة، بعكس معظم القوانين المقارنة التي تعترف باستعمال العلامة التجارية كوسيلة من وسائل اكتساب الحق في العلامة التجارية وبسط الحماية القضائية عليها حتى وإن اقتصر ذلك على الحماية المدنية دون الحماية الجزائية. وفي ذلك تشدد كبير من قبل التشريع الجزائري، الذي تجاوز ذلك لحد تجريم استعمال أية علامة تجارية غير مسجلة وفقا للإجراءات القانونية المطلوبة.
- 2- استبعد الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات تسجيل العلامات التجارية غير القابلة للتمثيل الخطي مثل الأصوات والروائح، وبالتالي فهي لا تتمتع بأي نوع من الحماية، بالرغم من انتشار استعمالها كعلامات تجارية على المستوى العالمي نظرا للتطور التقني والتسويقي.
- 3- لم يتطرق الأمر 06/03 لحالة رفض المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية تسجيل العلامة التجارية بطريقة تعسفية، وما إن كان لطالب التسجيل أن يطعن في قرار الرفض ويطلب من الجهات القضائية الزام المعهد بتسجيل العلامة باسمه.
- 4- تناقض الأمر 06/03 في المادتين 11 و 21 منه بشأن الاثر المترتب عن عدم استعمال العلامة التجارية للمدة المحددة، ذلك أن المادة 11 ترتب أثر الإبطال، في حين ترتب المادة 21 أثر الإلغاء، بالرغم من اختلاف الاثر القانوني لكل منهما، فكان عليه تفادي هذا التناقض والقول بأن عدم استعمال العلامة يترتب عليه إلغاؤها وليس إبطالها. كما أنه لم يثبت لأجل ما إذا دام عدم استغلال العلامة التجارية المسجلة مدة 03 سنوات، ثم استعمالها صاحبها لمدة طويلة، هل يمكن تقديم طلب بإلغاء تسجيلها، وهل تستجيب الجهة القضائية لهذا الطلب بالإيجاب، أم يتم رفضه.

5- نص الأمر 06/03 على مدة لتقادم دعوى الإبطال، دون أن يقيد دعوى الإلغاء بمدة للتقادم، بالرغم من أن هذه الأخيرة هي الأولى بهذا القيد دون دعوى الإبطال. ذلك أن الحق الناشئ عن التسجيل الصحيح هو أولى بالحفاظ على استقراره، من الحق الناشئ عن التسجيل الباطل.

6- لم يشترط الأمر 06/03 أن تكون العلامة المشهورة مسجلة ليتم إبطال العلامات المطابقة أو المشابهة لها، وإنما يكفي أن تكون متمتعة بالشهرة في الجزائر، بعكس العلامات العادية التي اشترطت الفقرة التاسعة أن تكون مسجلة أو أودع طلب لتسجيلها، ليحق لمالكها المطالبة بإبطال العلامات المطابقة أو المشابهة لها.

7- دور القضاء في إبطال وإلغاء العلامة التجارية بقدر ما هو مقرر لضمان التطبيق السليم للنظام القانوني للعلامة التجارية، هو كذلك مقرر لحماية العلامة التجارية من خلال إبطال العلامة المقلدة لأنه في معظم الأحيان يرفع صاحب العلامة الأصلية والسابقة في التسجيل دعوى تعويض مدنية مبنية على تقليد علامته ويطلب إبطال تسجيل العلامة المقلدة، وبالتالي فإن هذا الإبطال في حد ذاته يعتبر وسيلة من وسائل حماية العلامة التجارية والذي يضطلع القضاء وحده بالفصل فيه، والذي هو كثير الانتشار من الناحية العملية لأن معظم الدعاوى المتعلقة بالعلامات التجارية يطلب فيها إبطال تسجيل العلامة المقلدة، وبالتالي فإن دور القضاء في إبطال العلامة التجارية لا يقل أهمية عن دوره في ردع الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية.

8- أقر المشرع الجزائري حق اللجوء لاتخاذ التدابير التحفظية في الأمر 06/03 إلا أن الأحكام التي سنّها لم ترد دقيقة وواضحة، رغم أنها تعتبر اجراءات خاصة تتسم بالاستثناء بالمقارنة مع قانون الاجراءات المدنية والادارية المتسم بالعموم والتجريد.

- 9- لم يشترط الأمر 06/03 تسجيل العلامة التجارية المشهورة كشرط لكي يتمكن صاحبها من ممارسة الدعوى المدنية لمنع الغير من استعمال علامته. وانما ربط ذلك بكونها متمتعة بالشهرة في الجزائر، إلا أنه لم يبين معايير تقدير شهرة العلامة وترك ذلك للسلطة التقديرية للقضاء.
- 10- نظم الأمر 06/03 دعوى التعويض المدنية المبنية على التقليد بمادة واحدة فقط، بالرغم من أهميتها وكثرة تطبيقاتها القضائية، دون أن يفصل في احكامها لضمان تطبيق صحيح وموحد لها عبر كافة الجهات القضائية.
- 11- جمع المشرع الجزائري كل صور الاعتداء على العلامات التجارية تحت جنحة التقليد بما فيها مطابقة العلامة أو تشبيهها، واستعمالها، واغتصاب علامة مملوكة للغير، كما أقر لها نفس العقوبة، بالرغم من تفاوت خطورتها.
- 12- لم ينص الأمر 06/03 على مسؤولية الشخص المعنوي، وهو ما يحول دون متابعة وعقاب الشركات والمؤسسات المتمتعة بالشخصية المعنوية في حال ما إذا ارتكبت جنحة التقليد، بالرغم من أن هذه الحالة كثيرة الانتشار في الواقع العملي.
- 13- لم ينص الأمر 06/03 على جريمة بيع أو عرض بضائع للبيع تحمل علامة مقلدة، بعكس ما فعله في ظل الامر 57/66 الملغى، والنص العام المجرم لفعل التقليد لا يتضمن هذه الصورة بالرغم من خطورتها خاصة بالنسبة للمستهلك، وانتشارها الكبير في أرض الواقع.
- 14- لم يرد في الأمر 06/03 نص خاص بتجريم استيراد سلع حاملة لعلامات مقلدة، في حين تطرق إليها قانون الجمارك.
- 15- ألغى الأمر 06/03 عقوبة إلصاق الحكم التي كان منصوصا عليه في ظل الأمر 57/66 بالرغم من أهميتها وأثرها في إعادة الاعتبار لصاحب العلامة التي تعرضت للتقليد، في حين استحدث عقوبة الغلق الكلي أو الجزئي للمؤسسة كعقوبة تكميلية دون أن يحدد الحد الأدنى والحد الأقصى لعقوبة الغلق الجزئي.

16- لم يتضمن الأمر 06/03 أي إشارة لكيفية حماية العلامة التجارية من الاعتداء عليها واكتساب الحق فيها بالوسائل التقنية الحديثة وعبر شبكة الانترنت.

17- لم يذكر الأمر 06/03 حرية التعبير كواحدة من الاستثناءات التي يمكن أن ترد على الحقوق والسلطات الممنوحة لمالك العلامة التجارية.

18- بالرغم من تخصيص الأمر 06/03 بمجمله لتنظيم موضوع العلامات التجارية، إلا أنه ما زال يشكل محل جدال كبير بين الباحثين واختلاف في التطبيقات القضائية له، نظرا لأن العديد من العناصر والمبادئ التي تحكم الموضوع ترجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، إلا أنه بقدر ما لهذا الاختلاف من تأثير سلبي على توحيد التطبيقات القضائية، له بالمقابل دور ايجابي في إعادة تقنين التشريع بما يستجيب للواقع.

وانطلاقا لما تم التوصل إليه أعلاه، ومحاولة لتفادي النتائج السلبية المشار إليها، فإنه يمكننا أن نقترح بعض التوصيات التالية:

التوصيات والاقتراحات

1- الاعتراف باستعمال العلامة التجارية كوسيلة لاكتساب الحق فيها، أو على الأقل تعديل المادة 04 من الأمر 06/03 وإتاحة إمكانية استعمال علامة تجارية لفترة محددة قبل تسجيلها أو ايداع طلب تسجيل بشأنها.

2- إلغاء الفقرة الثانية من المادة 33 من الأمر 06/03 وإخراج فعل استعمال علامة تجارية غير مسجلة من دائرة التجريم، ومنح الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة.

3- تعديل المادة 02 من الأمر 06/03 وذلك بقبول تسجيل العلامات غير المدركة بحاسة البصر أي العلامات الصوتية وعلامات الرائحة.

4- استحداث نص صريح يجعل من قرار رفض تسجيل العلامة التجارية الصادر عن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية قابلا للطعن فيه أمام الجهات القضائية، ومنح صلاحية لهذه الأخيرة لإلزام المعهد بتسجيل العلامات التجارية المستوفية للشروط اللازمة.

5- تعديل الفقرة الثانية من المادة 11 من الأمر 06/03 وجعل الأثر المترتب عن عدم استعمال العلامة هو إلغاء تسجيلها وليس إبطاله، لتطابق ما ورد في المادة 21 من نفس الأمر. وأيضا إضافة شرط أن يكون عدم الاستعمال لمدة 3 سنوات الأخيرة، لاستبعاد الحالة التي تستعمل فيها العلامة بعد مدة 3 سنوات من عدم استعمالها، من حالات إلغاء تسجيل العلامة.

6- النص على مدة لتقادم دعوى الإلغاء، على غرار المدة المقررة لتقادم دعوى الإبطال، وتصحيح الخطأ المادي الوارد في الفقرة الثانية من المادة 21 من الأمر 06/03 بأن يشترط أن يظل سبب الإلغاء قائما عند النطق بقرار الإلغاء كما جاء في النص باللغة الفرنسية، وليس كما جاء في النص باللغة العربية بعد قرار الإلغاء.

7- استحداث نص يبين المعايير التي يعتمد عليها القضاة في تحديد شهرة العلامة التجارية.

8- منح صلاحية للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية للنظر في طلبات إلغاء تسجيل العلامات التجارية كدرجة أولى، يطعن في قراراتها أمام الجهات القضائية لتخفيف العبء على هذه الأخيرة. ولتسهيل الإجراءات وتسريعها بالنسبة لصاحب الصفة في طلب إلغاء تسجيل العلامة التجارية.

9- تحيين الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات الصادر سنة 2003، ليتوافق وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر سنة 2008، وجعله مواكبا له لكونه أورد أجالا جد معقولة وإجراءات أكثر وضوحا.

10- استحداث نصوص في الأمر 06/03 إلى جانب المادة 29 منه تنظم دعوى التعويض المدنية وتفصل في احكامها.

11- تخصيص كل اعتداء على العلامة التجارية بنص مجرم خاص به يحدد أركان الجريمة، والعقوبة اللازمة لردعها تبعا لدرجة مساسها بالحق في العلامة التجارية، ودرجة خطورتها، ودرجة اضرارها بمالك العلامة.

12- استحداث نص يبين المعايير التي يمكن للقضاء الاستعانة بها لتقدير وجود التشابه بين العلامة التجارية الأصلية والمقلدة، وبالتالي تقدير وجود التقليد من عدمه، وذلك بغرض توحيد التطبيقات القضائية بشأنه.

13- تعديل المادة 32 من الأمر 06/03 وذلك بتحديد المدة القصوى للغلق المؤقت للمؤسسة المرتكبة لأفعال تقليد العلامة، مع جعلها رفقة باقي العقوبات التكميلية جوازية، ومنح المحكمة سلطة في التصرف في البضائع والسلع المقلدة لأغراض غير تجارية.

14- النص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في الأمر 06/03 وتحديد العقوبات المالية الرادعة له.

15- إعادة تجريم فعل بيع أو عرض بضائع للبيع تحمل علامة مقلدة بموجب نص خاص وإعادة النص على عقوبة إلصاق الحكم التي كان منصوصا عليها في ظل الأمر 57/66.

16- وجوب استحداث نصوص جديدة تنظم حماية العلامة التجارية من الاعتداء عليها بالوسائل التقنية الحديثة وعبر شبكة الانترنت.

17- إدراج مادة الملكية الفكرية بصفة عامة وتدریس موضوع العلامات التجارية بصفة خاصة ضمن مناهج كلية الحقوق، لتوفير تكوين قاعدي في هذا المجال التقني والدقيق لرجال القانون بصفة عامة، خاصة منهم القضاة والمحامين، بغاية ضمان التطبيق السليم لأحكامه.

18- ضرورة تعديل وتحيين الأمر 06/03 استجابة للواقع الذي تفرضه التطبيقات القضائية، والتي تبين مواضع النقص أو الغموض في النصوص النظرية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً - المصادر

أ - القوانين والمراسيم

1- الأمر رقم 57/66 المؤرخ في 19/03/1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية،
الجريدة الرسمية لسنة 1966.

2- الأمر رقم 86/66 المؤرخ في 28/04/1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

3- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل
بالقانون رقم 14/04 المؤرخ في 10/11/2004، جريدة رسمية لسنة 2004 المعدل بموجب الأمر
رقم 22/06 المؤرخ في 20/12/2006.

4- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل بالأمر رقم
15/04 المؤرخ في 10/11/2004، جريدة رسمية لسنة 2004 المعدل بموجب الأمر رقم 23/06
المؤرخ في 20/12/2006.

5- الأمر رقم 02/75 المؤرخ في 09/01/1975 يتضمن المصادقة على إتفاقية باريس لحماية
الملكية الصناعية المبرمة في 20/03/1883، جريدة رسمية لسنة 1975، العدد 10.

6- الأمر 58-75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

7- الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 يتضمن القانون التجاري المعدل بالقانون رقم
02/05 المؤرخ في 06/02/2005، جريدة رسمية لسنة 2005، العدد 11.

8- الأمر رقم 65/76 المؤرخ في 16/07/1976 المتعلق بتسميات المنشأ - الجريدة الرسمية -
عدد 59 لسنة 1976.

9- القانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية -
الجريدة الرسمية العدد 03.

- 10- القانون رقم 597/92 المؤرخ في 01/07/1992 المتضمن قانون الملكية الفرنسي - الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 03/07/1992.
- 11- المرسوم التنفيذي رقم 68/98 المؤرخ في 21/11/1998 المتضمن انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي - الجريدة الرسمية - عدد 11 الصادرة بتاريخ 21/02/1998.
- 12- القانون رقم 02-11 المؤرخ في 24/12/2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 - الجريدة الرسمية عدد 86 ص 2، والمعدلة بموجب المادة 88 من القانون رقم 06-24 المؤرخ في 29/12/2006 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 - الجريدة الرسمية عدد 85 ص 2.
- 13- الأمر 03/03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 08/12 المؤرخ في 25/07/2008 - الجريد الرسمية عدد 43 المنشورة بتاريخ 20/07/2003
- 14- الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية لسنة 2003 عدد 44 المؤرخة في 23/07/2003.
- 15- الأمر 07/03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق ببراءة الاختراع - الجريدة الرسمية عدد 44 المؤرخة في 23/07/2003.
- 16- القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23/06/2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية - الجريدة الرسمية عدد 41 المؤرخة في 27/06/2004- المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15/08/2010 - الجريدة الرسمية عدد 46 المؤرخة في 18/08/2010.
- 17- المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02/08/2005 الذي يحدد كفايات إيداع العلامات وتسجيلها، الجريدة الرسمية - العدد 54 المؤرخة في 07/08/2005.

- 18- القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية -
الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 23/04/2008.

ب- المعاهدات والاتفاقيات الدولية

- 1- إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 - الأمر 48/66 المؤرخ في
25/02/1966 - الجريدة الرسمية عدد 16 لسنة 1966.
2- إتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات لسنة 1891 - الأمر 10/72 المؤرخ
في 22/03/1972 - الجريدة الرسمية عدد 32 لسنة 1972
3- إتفاق نيس الصادر في 15/06/1957 - المتعلق بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات
بقصد تسجيل العلامات - الأمر 10/72 المؤرخ في 22/3/1972 - الجريدة الرسمية عدد 32 لسنة
1972.
4- إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "التريبس" لسنة 1994.

ثانيا - المراجع:

أ - الكتب:

- 1- أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائري العام - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع -
الجزائر - الطبعة التاسعة - 2009.
2- أحمد صدقي محمود - الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية وفقا لأحكام القانون رقم 82/
لسنة 2002 - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الأولى - 2004.
3- أحمد محرز - الحق في المنافسة المشروعة - دون دار نشر - القاهرة - 1994.
4- انطوان الناشف - الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والإجتهاد - دراسة تحليلية
شاملة- منشورات الحلبي - بيروت - لبنان - 1999.

- 5- الطيب زروتي - القانون الدولي للملكية الفكرية تحاليل ووثائق - مطبعة الكاهنة - الجزائر.
- 6- بختي إبراهيم - الدليل المنهجي في إعداد وتنظيم البحوث العلمية - (المذكرات والأطروحات) - جامعة ورقلة - الجزائر - 2007/2006.
- 7- جلال وفاء محمدين- الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - 2004.
- 8- جبرار كورنو - ترجمة منصور القاضي - معجم المصطلحات القانونية - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت - الطبعة الأولى - 1998.
- 9- حميد محمد علي اللهي - الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية - المركز القومي للإصدارات القانونية - الطبعة الاولى 2011.
- 10- رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم - التنظيم الدولي لحماية الملكية الفكرية في ظل اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية - دار الجامعة الجديدة.
- 11- زينة غانم عبد الجبار - المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية - دراسة مقارنة - دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان - 2007.
- 12- سائد أحمد الخولي - حقوق الملكية الصناعية - دار المجدلاوي للنشر والتوزيع - عمان - 2004.
- 13- سائد أحمد الخولي - الملكية الصناعية في الفقه والقانون المعاصر - دار الفجر للنشر والتوزيع - مصر - الطبعة الأولى - 2012
- 14- سمير جميل حسين الفتلاوي- الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر -1988.

- 15- شادي محمد عرفة حجازي - الرقابة القضائية على القرارات الادارية الصادرة بشأن حقوق الملكية الفكرية - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - 2012.
- 16- شريف محمد غنام - حماية العلامات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الالكتروني Domain Name - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2007.
- 17- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا ودوليا - دار الثقافة للنشر والتوزيع - 2006.
- 18- صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - دار الثقافة للنشر والتوزيع 2012.
- 19- طالب بؤايم سليمان - العلامة التجارية المشهورة - منشورات زين الحقوقية والأدبية - الطبعة الأولى 2013.
- 20- عبد الله عبد الكريم عبد الله - الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت - دار الجامعة الجديدة - 2008.
- 21- عبد الله أوهابيبية - شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري - التحري والتحقيق - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع - الجزائر - دون طبعة.
- 22- عبد الله حسين الخشروم - الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية - دار وائل للنشر - الطبعة الثانية 2008.
- 23- عبد الرازق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية - الجزء الثامن - دار إحياء التراث العربي - بيروت - 1967.
- 24- عجة الجيلالي - أزمات حقوق الملكية الفكرية - الجزائر.
- 25- عدنان غسان برانبو - التنظيم القانوني للعلامة التجارية - دراسة مقارنة - منشورات الحلبي الحقوقية - الطبعة الاولى 2012.

- 26- على مراح - منهجية التفكير القانوني - نظريا وعمليا - ديوان المطبوعات الجامعية - بن
عكنون - الجزائر - 2004.
- 27- فاضلي إدريس: المدخل إلى الملكية الفكرية: الملكية الأدبية والفنية والصناعية، 2003-
2004.
- 28- فتحي والي . التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية . دار النهضة العربية . القاهرة .
1991.
- 29- فرحة زراوي صالح - الكامل في القانون التجاري الجزائري - الحقوق الفكرية - حقوق
الملكية الصناعية والتجارية وحقوق الملكية الادبية والفنية- ابن خلدون للنشر والتوزيع - دار
الجامعة الجديدة - 2008.
- 30- كوثر مازوتي - الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية - دار هومة للطباعة والنشر
والتوزيع - الجزائر 2008.
- 31- نعيم مغرب - الماركات التجارية والصناعية - دراسة في القانون المقارن - لبنان -
الطبعة الأولى في سنة 2005.
- 32- نبيل إسماعيل عمر . الأوامر على عرائض ونظامها القانوني في المرافعات المدنية
والتجارية . دار الجامعة الجديدة . طبعة 2008.
- 33- نوري حمد خاطر - شرح قواعد الملكية الفكرية - دراسة مقارنة - دار وائل للنشر -
عمان - 2005.
- 34- محمد ابراهيم الوالي - حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري - ديوان المطبوعات
الجامعية - الجزائر - 1983.

- 35- محمد حزيط - مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري - دار هومة - الجزائر - الطبعة الرابعة 2009.
- 36- مصطفى كمال طه - أصول القانون التجاري - الدار الجامعية للطباعة والنشر - الاسكندرية- سنة 1986.
- 37- منير عبد الله الرواحنة - مجموعة التشريعات والاجتهادات القضائية المتعلقة بالملكية الفكرية والصناعية - دار الثقافة للنشر والتوزيع 2009.
- 38- هالة مقداد أحمد الجليلي - العلامة التجارية: دراسة قانونية مقارنة - المكتبة القانونية- دمشق 2005.

ب- الرسائل الجامعية

- 1- ميلود سلامي- النظام القانوني للعلامات التجارية - في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية- أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية - كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الحاج لخضر باتنة - 2011/2012.
- 2- بساعد سامية - حماية العلامات التجارية في الأمر 06/03 ومدى تطابقه مع أحكام اتفاقية التريبس- مذكرة ماجستير في الحقوق - كلية الحقوق بن عكنون - جامعة الجزائر - بن يوسف بن خدة - 2008/2009.
- 3- بوغنجة بن عياد - الحماية الجنائية للعلامات التجارية - دراسة مقارنة - مذكرة ماجستير في الحقوق - كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 - بن يوسف بن خدة - 2012/2013.
- 4- سوفالو أمال - حماية العلامة التجارية المشهورة بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية - مذكرة ماجستير في الحقوق والعلوم الادارية - كلية الحقوق والعلوم الادارية بن عكنون - جامعة الجزائر - 2004/2005.

5- يزيد ميلود- الحماية الجنائية للعلامات التجارية - دراسة مقارنة - مذكرة ماجستير في الحقوق- كلية الحقوق - جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة - 2010/2009.

ج - المجلات والدوريات

- 1- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2000 - العدد 1.
- 2- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2002 - العدد 2.
- 3- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2003 - العدد 1.
- 4- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2003 - العدد 2.
- 5- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2006 - العدد 1.
- 6- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2010 - العدد 2.
- 7- المجلة القضائية - المحكمة العليا - قسم الوثائق - سنة 2012 - العدد 1.
- 8- المجلة القضائية - المحكمة العليا- التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي - قسم الوثائق - 2012 - عدد خاص.
- 9- خطابي نسيمه وفاس ليديا- التطبيقات القضائية في مجال العلامات التجارية- ملتقى حول الملكية الفكرية أيام 12، 13 ديسمبر 2005 بنزل الأوراسي.
- 10- شيخ محمد زكرياء - حماية العلامة التجارية بين التشريع والتطبيقات القضائية - منشور بالموقع الإلكتروني <http://www.marocdroit.com> تاريخ الاطلاع 2014/03/05.

د - المراجع باللغة الفرنسية

1- Albert Chavanne – Jean Jacques Burst – Droit de la propriété industrielle – DALLOZ- Paris - DELTA – Beyrouth Liban – 1998.

2 - Jean Bernaëd Blaise: droit des affaires – manuel commerçant Concurrence – distribution L.
G. DJ 2 ème édition 2000.

3- Syrvain chatry – les concours de droits de propriété intellectuelle – l’institut de recherche en
droit prive de Nantes- 2011.

الفہرس

الفهرس:

6.....	مقدمة
11.....	الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية
13.....	المبحث الأول: مفهوم العلامة التجارية
14.....	المطلب الأول: تعريف العلامة التجارية وتمييزها عن المصطلحات المشابهة لها
14.....	الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية وخصائصها
23.....	الفرع الثاني: تمييز العلامة التجارية عن المصطلحات المشابهة لها
32.....	المطلب الثاني: أهمية العلامة التجارية ووظائفها
32.....	الفرع الأول: أهمية العلامة التجارية
35.....	الفرع الثاني: وظائف العلامات التجارية
40.....	المطلب الثالث: تطور العلامة التجارية
40.....	الفرع الأول: التطور التاريخي
43.....	الفرع الثاني: التطور التشريعي للعلامة التجارية
49.....	المبحث الثاني: أشكال العلامات التجارية
49.....	المطلب الأول: العلامات المكونة من كلمات
49.....	الفرع الأول: الاسم الشخصي والعائلي:
51.....	الفرع الثاني: التسمية المبتكرة
52.....	الفرع الثالث: التسمية الجغرافية:
54.....	الفرع الرابع: علامات الحروف والأرقام:
55.....	المطلب الثاني: العلامات التصويرية:
55.....	الفرع الأول: العلامات المشكلة من الرسوم:
56.....	الفرع الثاني: العلامات المشكلة من الصور:
57.....	الفرع الثالث: العلامات المكونة من أشكال السلع أو توضيبيها
58.....	الفرع الرابع: علامات الألوان

المبحث الثالث: أنواع العلامات التجارية.....	61
المطلب الأول: أنواع العلامات التجارية حسب محلها:.....	61
الفرع الأول: العلامة الصناعية.....	61
الفرع الثاني: العلامات التجارية.....	62
الفرع الثالث: علامة الخدمة.....	63
المطلب الثاني: أنواع العلامات التجارية المتمتعة بأحكام خاصة.....	65
الفرع الأول: العلامة الجماعية.....	65
الفرع الثاني: العلامة المشهورة.....	67
المطلب الثالث: أنواع العلامات التجارية حسب غايتها.....	70
الفرع الأول: العلامات المانعة:.....	70
الفرع الثاني: العلامات الدفاعية.....	71
الفرع الثالث: العلامات الوقائية أو الاحتياطية.....	71
خلاصة الفصل الأول.....	74
الفصل الثاني: دور القضاء في تفعيل النظام القانوني للعلامة التجارية.....	75
المبحث الأول: النظام القانوني للعلامة التجارية.....	77
المطلب الأول: شروط نشوء الحق في العلامة التجارية.....	77
الفرع الأول: الشروط الموضوعية.....	77
الفرع الثاني: الشروط الشكلية.....	86
المطلب الثاني: الآثار القانونية لنشوء الحق في العلامة التجارية.....	98
الفرع الأول: الحقوق المترتبة عن نشوء الحق في العلامة.....	98
الفرع الثاني: الالتزامات المترتبة عن نشوء الحق في العلامة.....	107
الفرع الثالث: انقضاء الحق في العلامة.....	109
المبحث الثاني: دور القضاء في إبطال تسجيل العلامة التجارية.....	113
المطلب الأول: الأساس القانوني لدعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية.....	113
الفرع الأول: أسباب الإبطال.....	114

122	الفرع الثاني: أجل رفع دعوى الإبطال
125	المطلب الثاني: إجراءات وآثار دعوى إبطال تسجيل العلامة التجارية
125	الفرع الأول: الإختصاص بالنظر في دعوى الإبطال وإجراءات رفعها:
133	الفرع الثاني: طبيعة الحكم بالإبطال وطرق الطعن فيه وآثاره
136	المبحث الثالث: دور القضاء في إلغاء العلامة التجارية.
137	المطلب الأول: الأساس القانوني لدعوى إلغاء العلامة التجارية
137	الفرع الأول: أسباب الإلغاء المتعلقة بمخالفة الشروط القانونية
141	الفرع الثاني: الإلغاء بسبب عدم استعمال العلامة التجارية:
143	المطلب الثاني: إجراءات وآثار رفع دعوى الإلغاء
144	الفرع الأول: الإختصاص في نظر دعوى الإلغاء وإجراءات رفعها:
147	الفرع الثاني: طبيعة الحكم بالإلغاء وطرق الطعن فيه وآثاره
153	خلاصة الفصل الثاني
155	الفصل الثالث: دور القضاء في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية
	المبحث الأول: دور القضاء الاستعجالي في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية
157	المطلب الأول: تحديد التدابير التحفظية
159	الفرع الأول: اجراء وصف تفصيلي
160	الفرع الثاني: الحجز التحفظي على السلع
164	المطلب الثاني: اجراءات ممارسة التدابير التحفظية
	الفرع الأول: الإختصاص في اصدار التدابير التحفظية وكيفية استصدارها ومدة سريانها
164	الفرع الثاني: الطعن في الأوامر الصادرة باتخاذ التدابير التحفظية
172	المبحث الثاني: دور القضاء المدني في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامة التجارية....
176	المطلب الأول: دعوى التعويض ووقف الاعتداء على العلامة (دعوى التقليد المدنية)....
177	الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى التعويض ووقف الاعتداء المدنية

181	الفرع الثاني: آثار رفع الدعوى المدنية المؤسدة على الأمر 06/03:.....
188	المطلب الثاني: دعوى المنافسة غير المشروعة.....
188	الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.....
192	الفرع الثاني: نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة وشروطها وآثارها.....
206	المبحث الثالث: دور القضاء الجزائي في مواجهة الاعتداءات الواقعة على العلامات التجارية.....
207	المطلب الأول: الجرائم الواقعة على العلامة التجارية.....
207	الفرع الأول: الجرائم المرتبطة بتقليد العلامة التجارية.....
231	الفرع الثاني: الجرائم غير المرتبطة بتقليد العلامة التجارية.....
237	المطلب الثاني: الدعوى الجزائية.....
237	الفرع الأول: تحريك الدعوى الجزائية.....
244	الفرع الثاني: العقوبات المقررة.....
252	الفرع الثالث: التحديات التي تفرضها شبكة الأنترنت بالنسبة للدعوى الجزائية.....
259	خلاصة الفصل الثالث.....
260	خاتمة.....
268	قائمة المصادر والمراجع.....
278	الفهرس.....