

جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص



حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم

تخصص: قانون خاص

إشراف:

أ.د. بو عزة ديدن

إعداد الطالبة:

بوترفاس حفيظة

لجنة المناقشة:

- | | | | |
|------------------------|----------------------|-------------------|--------------|
| أ.د. تشوار جيلالي | أستاذ التعليم العالي | جامعة تلمسان | رئيسا |
| أ.د. بو عزة ديدن | أستاذ التعليم العالي | جامعة تلمسان | مشرفا ومقررا |
| أ.د. بموسات عبد الوهاب | أستاذ التعليم العالي | جامعة سيدي بلعباس | مناقشا |
| أ.د. نقادي عبد الحفيظ | أستاذ التعليم العالي | جامعة سعيادة | مناقشا |

السنة الجامعية: 2016-2017

"إني رأيت أنه لا يكتب إنسانا كتابا في يومه، إلا قال في نفسه لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر."

الأصفهاني

شكر و تقدير

الشكر لله جل في علاه الذي يسر لي السبل في إتمام هذا العمل المتواضع، فله الحمد والشكر كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه.

كل الشكر والتقدير إلى أستاذي الفاضل الدكتور "بوعزة ديدن"، المشرف على هذا العمل على سعة صدره، توجيهاته السديدة، ونصائحه القيمة، فجزاه الله كل خير.

كما أتقدم بعظيم الشكر و الامتنان للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع،

أستاذي الدكتور تشوار جيلالي الذي شرفته بسيادته رئيساً للجنة المناقشة،

الأستاذ الدكتور بموسات عبد الوهاب والأستاذ نقادي عبد الحفيظ، إلى جميع الأساتذة بكلية الحقوق والعلوم السياسية، ولكل من قدم لي يد المساعدة من قريب أو بعيد.

إهداء

إلى والدي العزيزين عرفانا وتقديرا، أطال الله في عمرهما.

إلى رفيق الدرب زوجي الكريم.

إلى فلذة كبدي أبنائي " محمد أنس " و " يحيى ".

إلى أخواتي وإخواني، وأخص بالذكر ابنة أختي "إيمان".

قائمة أهم المختصرات

أولا- باللغة العربية

ج.ر.ج.ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ص: الصفحة.

ط: الطبعة.

ع: عدد.

ف: الفقرة.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ق.م.ف.ف: قانون الملكية الفكرية الفرنسي.

ق.م.ف: قانون الملكية الفكرية.

مج : مجموعة

ثانيا- باللغة الفرنسية والانجليزية

Aff. : affaire.

AUI : Association des Utilisateurs d'Internet.

Ann.prop.ind : Annales de la propriété industrielle.

Art : Article.

Bull.civ : Bulletin civils de la cour française de cassation.

CA : Cour d'appel.

Cass.civ: Cour de cassation Chambre civile.

Cass.com: Cour de cassation Chambre commerciale.

Cass.crim: Cour de cassation Chambre criminelle.

C.fr.propr.intell : Code français de la propriété intellectuelle.

CJCE : Cour de Justice des Communautés Européennes.
Déc : décision.
Ed : édition.
EDIK : édition et diffusion Ibn khaldoun.
Gaz. Pal : Gazette du Palais.
Ibid : Ibidem (cité à la référence précédente).
I.N.A.P.I : Institut national algérien de la propriété industrielle.
I.N.P.I : Institut national (français) de la propriété industrielle.
J.C.P : Jurais Classeur Périodique.
J.O.C.E : Journal officiel des communautés européennes.
J.O.R.F : Journal officiel de la république française.
Juris-Data : Juris-Data (banque de données juridiques).
Litec : Librairies techniques.
L.G.D.J : Librairie générale de droit et de jurisprudence.
N° : Numéro.
OHMI : Office de l'harmonisation dans le marché intérieur.
Op.cit : ouvrage précité.
O.P.U : Office des publications universitaires.
OMPI : Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle.
Ord. réf : Ordonnance de référé.
P : Page.
Préc : précité.
PIBD : Propriété industrielle bulletin de documentation.
R.D : Recueil Dalloz.
RJDA : Revue de jurisprudence de droit des affaires.
R.T.D.com : Revue trimestrielle de droit commercial.
TGI : Tribunal de grande instance.
Trib : Tribunal.
WIPO: World Intellectual Property Organization.

مقدمة

لم تشهد البشرية خلال تاريخها الطويل تغيرات في نمط الإنتاج والتبادل والإتصال إضافة إلى أسلوب الحياة بالسرعة والشمولية التي تشهدها منذ تواجدت في حياتنا التقنيات الحديثة والمتطورة للمعلومات والإتصالات، هذا وقد دخلت هذه التكنولوجيا الحديثة والمتطورة في الغالب الأعم من القطاعات الإقتصادية، حيث كان أكثرها تداخلا وتفاعلا واستخداما في قطاع المعلومات والإتصالات إضافة إلى القطاع التجاري بشكل عام.

أدى كل ذلك إلى تحولات جذرية في الأساليب والممارسات والطرق التي تستخدمها مؤسسات الأعمال، حيث أصبحت تؤدي أعمالها وأنشطتها من خلال عالم لا يتضمن أي وجود مادي إنما يتم التواصل من خلاله معلوماتيا متمثلا بكيان إفتراضي و هو شبكة الانترنت.¹

وقد أسهم ذلك في توسيع دائرة حجم التبادل التجاري بين دول العالم، وأضحى العالم في سوق إلكترونية تنافسية واسعة لمختلف السلع والخدمات، وأصبحت مجالا خصبا أمام الدول للإستفادة منها كوسيلة حديثة لزيادة حجم تجارتها الخارجية، وتحقيق معدلات نمو أعلى في إقتصادياتها. فارتبط بذلك إنجاز المعاملات التجارية بإستخدام شبكات الإتصال الإلكتروني وفق آلية جديدة وهي "التجارة الإلكترونية"² والتي فتحت المجال لإستثمارات مالية ضخمة للإستفادة القصوى من هذه الشبكة و الإمكانيات الهائلة التي توفرها للعمل

¹ - وتعني شبكة الشبكات أي ربط شبكات الحاسوب الموجودة ببعضها البعض. وقد نشأ الانترنت نشأة عسكرية سنة 1969 من أجل وزارة الدفاع الأمريكية، ثم سرعان ما تحول إستخدامه إلى المجال التعليمي في عام 1972 حيث إستخدم من قبل الجامعات الأمريكية، ثم أخذ إستخدام الانترنت في شتى المجالات الأخرى؛ إنسام عوني رشيد، التجارة الإلكترونية، دراسة قانونية، مجلة الأستاذ، المجلد الأول، ع. 614، جامعة النهرين، العراق، 2015، ص.604.

² - بدأ استخدام مصطلح التجارة الإلكترونية مع بداية انتشار الانترنت في التسعينيات، ومن ثم تطورت تطبيقات التجارة الإلكترونية بصورة كبيرة نتيجة لإزدياد حدة المنافسة ما بين الشركات، كما شهد عام 1995 الكثير من التطبيقات المبدعة والتي تمثلت في الإعلانات والمزادات، إضافة لتجارب الواقع الإفتراضي لدرجة أن كل شركة كبيرة أو متوسطة الحجم انشأت لها موقعا إلكترونيا على شبكة الأنترننت. علي قاسم حسن العبيدي، جاسم عيدان براك المعموري وجليل كاظم مدلول العارضي، أثر استخدام التجارة الإلكترونية في تخفيض التكاليف التسويقية، مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد 19، ع.1، العراق، 2011، ص.2.

التجاري كسهولة التنفيذ والتسويق، وأيضا الوصول إلى أعداد هائلة من المستهلكين في مختلف أنحاء العالم بأقل التكاليف.¹

كان أيضا لتقنيات المعلومات والإتصالات تأثيرا كبيرا على حقوق الملكية الفكرية وبخاصة العلامات التجارية، حيث أدت إلى تسهيل عولمة العلامات التجارية التي تزايدت قيمتها وتواجدها في إطار النمو الإقتصادي بتزايد المنتجات والخدمات الجديدة، كذلك أنواع الأعمال التجارية، وزيادة المنافسة والتحفيز المترامن لتنوع الأسواق الكبيرة وتنظيمها.

وفي المقابل، كانت العلامات التجارية من أكثر حقوق الملكية الفكرية المتضررة نتيجة التعدي عليها من طرف مسجلي العناوين الإلكترونية مستغلين إختلاف نظام تسجيل هذه الأخيرة عن نظام العلامات التجارية، حيث حصل الكثير من الإنتهازيين في السنوات الأولى من ظهور شبكة الانترنت على إيرادات كبيرة من أصحاب هذه العلامات الذين تضرروا من هذه الاعتداءات- ما سمي بالسطو الإلكتروني-، ذلك أن العديد من الشركات من أصحاب تلك العلامات لم تدرك بسرعة أهمية شبكة الانترنت كما أدركها من هم أكثر دراية بتقنية المعلومات، فأغلب هذه الشركات فوجئت عند إقدامها على تسجيل علاماتها كعنوان موقع إلكتروني بسبق تسجيلها من قبل الغير، هذا ما نتج عنه خلافات ونزاعات بين أصحاب تلك العلامات ومسجلي العناوين الإلكترونية ولاتزال محاولات حل هذه النزاعات دائرة في المحاكم حول العالم.

¹ - لقد انتشر الانترنت بسرعة فائقة حيث استغرق فقط أربع سنوات لكي يصل إلى سبعين مليون مستخدم له، بينما استغرق التليفون أربع وسبعين سنة، والتليفزيون ثلاث عشر سنة للوصول إلى هذا الرقم. والعوامل التي ساهمت في هذا الانتشار الواسع، الإنخفاض في أسعار المنتجات الخاصة بتكنولوجيا المعلومات، مثل الحاسوب والانترنت، وسهولة استخدام شبكة الإنترنت وسهولة الإتصالات. إنسام عوني رشيد، المرجع السابق، ص. 605.

وإلى جانب ذلك ظهرت إستخدامات حديثة لهذه العلامات على شبكة الانترنت، إستخدامها كمؤشرات لصفحات المواقع الإلكترونية (Meta-tags) أو ضمن تقنية الربط الإلكتروني (le lien hypertexte) وغيرها من الإستخدامات الحديثة.

ولعل ذلك مرده إلى الرغبة الكبيرة لأصحاب العلامات التجارية في الإستفادة مما توفره شبكة الانترنت والمعاملات التجارية الإلكترونية خلالها من مميزات هائلة في الجانب التسويقي والوصول إلى الأسواق وإلى عدد كبير من المستهلكين، وهو ما أدى إلى تزام هذه العلامات إلكترونيا واستخدام هذا التواجد الإلكتروني للعلامات في إبتكار وسائل للكسب غير المشروع.

تعتبر العلامات التجارية أحد أهم حقوق الملكية الصناعية وأكثرها ذيوعا وإنتشارا في العالم وذلك لعلاقتها المباشرة واليومية مع المستهلك.¹ فمن منا لا يقوم بشكل يومي بشراء سلعة أو تلقي خدمة من جهة معينة، فكيف نستدل على هذه المنتجات أو الخدمات وكيف نطمئن لها، ولماذا نقرر شراء سلعة معينة أو نفضل خدمة معينة دون غيرها من السلع والمنتجات و الخدمات التي تشبهها وتؤدي نفس الغرض والهدف؟

إن الجواب ببساطة هو أننا نبني قرارنا بشراء سلعة أو خدمة معينة دون غيرها على العلامة التجارية التي تميزها. وهنا تتضح الأهمية الكبرى للعلامات التجارية في تمييز المنتجات والخدمات وتعريفها لجمهور المستهلكين، والدور الكبير الذي تلعبه في تطوير الأعمال وإنتشارها خصوصا في الآونة الأخيرة حيث تصدرت إهتمامات القطاعات التجارية المختلفة بإعتماد خطط التدرج والتسويق الحديثة للعلامات التي تمثل الأنشطة الإقتصادية، وإستخدام وسائل الإتصال الحديثة في نشر هذه العلامات وإيصالها إلى أكبر

¹ - أحمد طه السنونسي، الحماية القانونية لعلامات الخدمة التجارية والتطور الاقتصادي للملكية الصناعية في التشريع المقارن، مجلة مصر المعاصر، مج. 46، ع. 28، مصر، 1955، ص. 30.

قدر من العملاء، كما أنها أصبحت وسيلة قانونية في خدمة إستراتيجية المؤسسات بغية توسيع أسواقها في كل مناطق العالم.¹

ولن يتم البحث في دراسة العلامات التجارية بمفهومها التقليدي، إذ أن العديد من الدراسات القانونية لأكبر الفقهاء قد تناولته دراسة وتحليلاً. وإنما سيتم البحث في مدى حماية العلامات التجارية في المجال الإلكتروني أو عبر شبكة الانترنت.

وما دفع للخوض في موضوع هذه الرسالة -حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني-، هو أن البحث يتعلق بأهم القضايا العملية التي خلقتها المعاملات التجارية في المجال الإلكتروني والتي يجب الوصول معها إلى حلول قانونية، والدليل على ذلك كثرة النزاعات و القضايا المطروحة بشأنها على القضاء المقارن،² وأيضاً القضايا التي تم اللجوء فيها إلى التسوية الودية أمام مركز التحكيم والوساطة -الويبو- بشأن النزاعات بين العلامات التجارية وعناوين المواقع الالكترونية باعتبارها النزاعات الأكثر إنتشاراً. أضف إلى ذلك الإهتمام الدولي الذي حظي به هذا الموضوع من طرف الهيئات والمنظمات الدولية حيث عقدت بشأنه إجتماعات كثيرة والتي تمخضت عنها تقارير وتوصيات في سبيل توفير الحماية للعلامات التجارية من الإستخدامات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الانترنت. ومن تم الإستفادة من الحلول التي تم توصل إليها فيما لو طرحت مثل هذه النزاعات على القضاء الجزائري مستقبلاً خاصة في ظل غياب تنظيم قانوني خاص بذلك وغياب تنظيم خاص بالتجارة الإلكترونية بشكل عام.

¹ - عبد الدايم سميرة، الملكية الصناعية والمؤسسة، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005 - 2006، ص. 4.

² - أول حكم أصدره القضاء الفرنسي بشأن النزاع بين العلامة التجارية (Atlantel) و عنوان الموقع الإلكتروني (Atlantel.com) في 22/06/1996، والذي أمر القضاء بموجبه بسحب هذا العنوان من شبكة الانترنت. و بعدها تضاعفت الدعاوى المرفوعة من أصحاب العلامات بشأن تسجيل هذه الأخيرة كعناوين إلكترونية من قبل الغير (القرصنة الالكترونية) والتي كادت تخنق القضاء الفرنسي؛ أنظر تفصيل ذلك، J. LARRIEU, Protection d'une marque renommée contre le cybersquattage, Expertises des systèmes d'information, n° 229, 1999, p.260.

إضافة لذلك فإن العلامات التجارية أضحت لها قيمة إقتصادية عالية لدى المؤسسات خاصة إذا ما كانت مشهورة، وعدم التصدي للإعتداء عليها في المجال الإلكتروني سيهدد الوضعية التنافسية للمؤسسات والشركات مالكة هذه العلامات، ما يمس بأمن وإستقرار المعاملات التجارية على شبكة الانترنت.

كما أن حماية العلامة التجارية ترتبط بحماية المستهلك الذي أصبح يعتمد في الحصول على الكثير من السلع والخدمات طريق التعاقد عبر شبكة الانترنت.

تهدف هذه الدراسة بحث المسائل المتعلقة بإستخدام العلامة التجارية وفقا للصور الإلكترونية محاولة لوضع إطار قانوني بشأنها، وما ترتب على ذلك من إشكاليات قانونية من حيث تطور وسائل وأساليب الإعتداء على العلامات التجارية، بانتقال هذه الإعتداءات من الصور التقليدية التي تناولها المشرع الوطني والإتفاقيات الدولية بالتنظيم إلى الصور الإلكترونية الحديثة التي إستخدمت المستجدات التقنية والميزات التي توفرها شبكة الانترنت في الإعتداء على حقوق أصحاب العلامات التجارية.

وتكمن أهمية البحث عموما في دراسة مختلف الصور الحديثة من الإعتداءات الإلكترونية على العلامات التجارية التي تطورت في الآونة الأخيرة، وأصبحت مصدرا للكسب غير مشروع على حساب حقوق أصحاب العلامات التجارية، بسبب ضعف التنظيم القانوني وقصوره عن التصدي لهذه الإعتداءات في الكثير من الأحيان، وذلك نظرا للجانب التقني المعقد الذي يتداخل مع الجانب القانوني. وهو ما يتطلب المزيد من الدراسة والبحث من قبل الدارسين والمتخصصين، محاولة لضبط أشكال أو صور الإستخدامات الإلكترونية الحديثة للعلامات التجارية للحد من النزاعات المتعلقة بشأنها، بما يخلق الإستقرار والأمان القانوني لدى المتعاملين بالتجارية الإلكترونية؛ كما يدعم الثقة بهذه التجارة التي تنمو بشكل متزايد جدا، في حين لا تزال الدول العربية ومنها الجزائر متأخرة في هذا المجال، بالرغم من أن الحاجة إلى المعاملات التجارية الإلكترونية

أصبحت مطلبا ضروريا وهاما، حيث لم تعد خيارا يُقبل أو يُرفض وإنما حقيقة مفروضة التعامل معها.

أهم الصعوبات التي تمت مواجهتها، أن موضوع الدراسة يتعلق بإشكالية تعتبر جزئية مما أفرزته المعاملات التجارية الإلكترونية على شبكة الانترنت؛ وتجدر الإشارة بأنه ثار جدل كبير لدى الفقه حول السبل التنظيمية لجوانب التجارة الإلكترونية ومعالجة الإشكاليات القانونية الناتجة عنها، ولم يستقر الوضع لحد الآن على وضع نظام قانوني يتناول جميع جوانب التجارة الإلكترونية وبالأخص الجوانب المتعلقة بحماية العلامات التجارية.

وهناك من الدول المتقدمة من عالجت بعض جوانب استخدام العلامات التجارية وفقا للصور الإلكترونية الحديثة كالولايات المتحدة الأمريكية إلا أنها من الدول ذات النظام الأنجلوسكسوني وليس اللاتيني، وقد تمت الإشارة إليها في بعض الأحيان على سبيل الاستئناس فقط. إضافة لذلك فإن المشرع الفرنسي وأيضا التشريعات العربية لم تضع تنظيما خاصا بشأن ذلك، لذلك سيتم الاعتماد على أهم القضايا المعروضة على القضاء الفرنسي إلى جانب القضايا المعروضة أمام مركز التحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية.

نظرا لارتباط موضوع البحث بالمصطلحات التقنية، كان لا بد من توضيح هذه المصطلحات ولو بشكل بسيط لاستيعاب الإستخدامات الإلكترونية الحديثة للعلامات التجارية ومن تم الإشكالات القانونية الناتجة عنها. والحقيقة يوجد العديد من المصطلحات التقنية المستخدمة في البيئة الإلكترونية دون ايجاد مصطلح في اللغة العربية يعكس المضمون الحقيقي لها.

كما أن قلة الأبحاث والمراجع باللغة العربية التي تتناول جانب حماية العلامات التجارية من الإستخدامات الإلكترونية الحديثة، أضاف العديد من الصعوبات حول الكتابة

في هذا الموضوع، والذي اعتمد بصورة واضحة على الدراسات الأجنبية والمقالات الموجودة على شبكة الانترنت. إضافة إلى الإعتماد بشكل كبير على الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء المقارن، وذلك لندرة الأحكام القضائية المتعلقة بهذه الدراسة في الدول العربية.

يجدر التأكيد، أنه منذ ظهور شبكة الانترنت رافقتها الكثير من المسائل والقضايا القانونية النظرية منها والعملية والتي طرحت إشكاليات قانونية كثيرة، ومن أهمها الإستخدامات الحديثة للعلامات التجارية في المجال الإلكتروني والتي نشأت بشأنها الكثير من النزاعات، وهو ما يدفع إلى التساؤل، هل التشريع الخاص بالعلامات التجارية كفيلاً بتوفير الحماية اللازمة للعلامات التجارية على شبكة الانترنت؟

ولمعالجة الموضوع تم الإعتماد على المنهج الوصفي بشأن تعريف ووصف المصطلحات التقنية المتعلقة بالدراسة. سيتم الاعتماد على المنهج المقارن

أيضاً المنهج التحليلي الذي تم توظيفه على أساس التحليل العلمي لمختلف النصوص القانونية وبخاصة الأحكام والقرارات القضائية المختلفة، إضافة إلى إستعراض تقارير الهيئات والمنظمات الدولية المتخصصة بشؤون الانترنت.

فضلاً عن استخدام المنهج المقارن في بعض النقاط، وقد كان لزاماً علينا ذلك لأن أغلب الأحكام والقرارات المعتمد عليها في الدراسة تعود للقضاء المقارن والتي لا يمكن تحليلها إلا بالاطلاع على التشريع الذي اعتمده.

وعلى هذا الأساس سيتم تقسيم الدراسة إلى بابين، يتقدمهما فصل تمهيدي يتعلق بدراسة العلامة التجارية موضوع الحماية.

خصصنا الباب الأول للإشكاليات القانونية الناتجة عن الإستخدام الإلكتروني للعلامة التجارية، والباب الثاني للحماية القانونية للعلامة التجارية في المجال الإلكتروني.

الفصل التمهيدي

العلامة التجارية موضوع الحماية

إن الإهتمام بالحماية القانونية للعلامات التجارية يرجع إلى أهميتها في تمييز المنتجات والخدمات والمحافظة على حقوق التجار والمنتجين في نسبة بضائعهم وخدماتهم إليهم، وحقوق المستهلكين في ضمان الحصول على المنتج الذي يرغبون به بناء على العلامة التي تمثله، خاصة وأن المستهلك اليوم ينظر إلى العلامة على أنها جزء لا يتجزأ من المنتج، كما أنها تزيد من قيمته.¹

ولكن التشريعات الخاصة بحماية العلامات التجارية في دول العالم ومنها التشريع الجزائري لا تسبغ هذه الحماية على أية علامة إعتباطا، وإنما يجب أن تتوافر شروط معينة لكي تكون محمية قانونا (المبحث الثاني)، وقبل التطرق لهذه الشروط، لابد من تحديد مفهومها (المبحث الأول).

¹ - لولوة غرم الله الغامدي، دراسة أثر العلامة التجارية الملبسة على أساليب الشراء وعلاقتها بعوامل الاختيار الملبسي لدى الطالبة الجامعية، مجلة كلية التربية بالإسماعيلية، ع.23، جامعة الأميرة نورة الرياض، مصر، ماي 2012، ص.52.

المبحث الأول: مفهوم العلامة التجارية

تعد العلامة التجارية بمثابة واجهة للمستثمرين والشركات، فهي تمكن العملاء من تمييز السلع والخدمات عن غيرها من السلع والخدمات المنافسة لها، كما تسمح برواجها على نحو أفضل. إضافة إلى أنها تعد ضمانا للجودة المتواصلة، فالمستهلك الذي يرتاح لجودة سلعة يثابر على شراءها أو إقتنائها، بحثا عن الجودة التي يتوقعها من العلامة التي يعرفها.

ولأجل تحديد مفهوم العلامة التجارية سيتم التطرق إلى تعريفها وتمييزها عن أهم المفاهيم المشابهة لها(المطلب الأول)، ثم التطرق إلى عناصر تكوينها وأنواعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف العلامة التجارية وتمييزها عن أهم المفاهيم المشابهة لها

أمام تفتح الأسواق وتنوع السلع والخدمات، زادت أهمية العلامة التجارية المميزة لها والتي أصبحت وسيلة لجذب العملاء وجمهور المستهلكين، بما تؤديه من تسهيل في التعرف على ما يفضلونه من سلع وخدمات.

وبهدف التعرف على العلامة التجارية، لابد من التعريف بها فقها وتشريعا (الفرع الأول) لأجل تمييزها عن أهم المفاهيم التي تقترب منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية

لم يقتصر الأمر على إعطاء تعريف للعلامة على المستوى الفقهي فحسب، بل تطرقت العديد من التشريعات ومنها التشريع الجزائري إلى مسألة تعريفها.

أولا- التعريف الفقهي للعلامة التجارية

لقد اتجه فقهاء القانون إلى تعريف العلامة التجارية في مؤلفاتهم، وحاولوا أن تكون تعريفاتهم شاملة وجامعة لمفهوم العلامة وعناصرها، وسيتم ذكر أبرز هذه التعريفات.

هناك من عرف العلامة بأنها: "كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة".¹ وفي نفس المعنى عرفت بأنها: " كل إشارة أو دلالة يتخذها التاجر أو الصانع أو مشروع فرد كان أو شركة خاصة أو عامة شعارا لبضائعه أو خدماته تميزا لها عن مثيلاتها".² يلاحظ أن هذين التعريفين قد ركزا على الهدف الأساسي من العلامة وهو التمييز.

وهناك من عرفها بأنها: " كل إشارة يستخدمها المنتج أو التاجر في تمييز منتجاته أو خدماته بغية حماية هذه المنتجات أو تلك الخدمات بتمييزها عن مثيلاتها التي تنافسها، وذلك بهدف حماية المشروع وجذب العملاء".³

يعتبر هذا التعريف أكثر دقة من الأول حيث جمع خصائص العلامة التجارية وأهدافها. وهناك تعريفات فقهية عدة للعلامة بينت أنها تمثل إشارة أو رمزا يوضع على المنتج أو يتخذ شعارا للخدمات، ويهدف إلى تيسير التعرف على مصدر بيعها، مما يساعد على جذب العملاء وإنتشار المنتجات في الأسواق العالمية، وبالتالي يصبح لها قيمة ذاتية.⁴ وذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى تعريفها، بأنها: "إشارة تقوم بدور التمثيل البياني تؤدي إلى تمييز منتجات أو خدمات الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية".⁵

ثانيا- التعريف التشريعي للعلامة التجارية

عرف المشرع الجزائري العلامة بأنها: " كل رمز قابل للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف و الأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة

¹ - سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط.5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص. 430.

² - محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص. 430.

³ - محمد بهجت عبد الله وأميرة صدقي، القانون التجاري، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، القاهرة، 2006، ص.214.

⁴ - محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص.195.

⁵ - P. TAFFOREAU, Droit de la propriété intellectuelle, 2^{ème} éd, Gualino, Paris, 2007, p.377.

للسلع أو توضيبيها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي من سلع أو خدمات غيره.¹

أما المشرع الفرنسي فعرفها بأنها: "رمز قابل للتمثيل الخطي يستعمل لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي."²

إشترط كل من المشرعين الجزائري والفرنسي في الرمز المكون للعلامة أن يكون قابلاً للتمثيل الخطي-هذا ما قد يصعب من مسألة إيداع العلامات غير البصرية أي المدركة بحواس أخرى مثل السمع والذوق أو الشم-، والذي يمكنه تمييز سلع أو خدمات مماثلة عن بعضها حتى لا يقع المستهلك في اللبس عندما تعرض عليه تلك السلع والخدمات.

يستخلص من هذه التعاريف، بأن العلامة التجارية هي الرمز أو الإشارة التي تمكن صاحبها شخصاً طبيعياً أو معنوياً من تفريد منتجاته وتمييزها عن غيرها المنافسة لها، وهي بذلك تعد من قبيل الإشارات المميزة والتي تعتبر عنصراً من عناصر الملكية الصناعية؛ مما يتوجب تمييزها عن غيرها.

الفرع الثاني: تمييز العلامة التجارية عن أهم المفاهيم المشابهة لها

يمكن أن تكتسي الهوية التجارية للشركة أو المؤسسة عدة أشكال، فالشركة تضع تسمية أو عنواناً لتمييزها عن غيرها من الشركات، والمؤسسة الفردية تضع إسماً تجارياً لتمييز المتجر عن غيره، وقد تضع عنواناً أو شعاراً على شكل لافتة لجذب العملاء، كما تلتزم المؤسسة بوضع بيانات تجارية على المنتجات التي تقدمها، وبالإضافة إلى ذلك قد تلجأ إلى وضع عنوان موقع إلكتروني على شبكة الانترنت للتعريف بها والتعامل السريع مع الزبائن.³

¹ - المادة 1/2 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالعلامات، ج.ر.ج.ج، ع.44، الصادرة في 23 يوليو 2003، ص.22.

² - Art. L711-1 C. fr. propr. intell : « 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... »

³ - سيتم التمييز بين العلامة التجارية وعنوان الموقع الإلكتروني لاحقاً، ص. 91 وما بعدها من الرسالة.

وسيتم من خلال هذا الفرع تمييز العلامة عن أهم المفاهيم التي تقترب منها.

أولاً- تمييز العلامة عن الإسم التجاري

يتفق كل من العلامة التجارية والإسم التجاري في كونهما أحد العناصر المعنوية للمحل التجاري، إلا أنهما يختلفان من حيث أن العلامة تستعمل لتمييز المنتجات أو الخدمات عن غيرها المماثلة لها، أما الإسم التجاري فهو يميز المحل التجاري عن غيره من المحلات.¹ تتمتع العلامة المسجلة بالحماية في كافة الإقليم الوطني عكس الإسم التجاري الذي تكون حمايته مقصورة على المنطقة الكائن فيها المحل التجاري؛ كما تحظى العلامة بحماية قانونية مزدوجة مدنية وجزائية بينما يتمتع الإسم التجاري بحماية مدنية فقط تنحصر في صورة دعوى المنافسة غير المشروعة.

ونظراً لضعف الحماية المقررة للإسم التجاري، فإن بعض المؤسسات التجارية تسجله كعلامة و ذلك بهدف تقوية حمايته شريطة أن يتخذ شكلاً مميزاً دون أن يؤثر ذلك على وظيفته كإسم تجاري، و في هذه الحالة يتمتع بالحماية القانونية المزدوجة.² يتمتع الإسم التجاري بالحماية دون الإلتزام بإيداعه وتسجيله حسب نص المادة 8 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية،³ بخلاف العلامة التي لا بد من تسجيلها دولياً.

ثانياً- تمييز العلامة عن تسمية الشركة

تعرف تسمية الشركة أو عنوانها، بأنها الإسم الذي سجلت به الشركة في السجل التجاري والذي تمارس نشاطها باستعماله.⁴

¹- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص. 18.

²- صلاح زين الدين، المرجع نفسه، ص. 19، 20.

³- المؤرخة في 20 مارس 1883 والمعدلة في بروكسيل 1900 وفي واشنطن 1911 وفي لاهاي 1935 وفي لندن 1984 وفي لشبونة 1958 وفي استكهولم 1967 والمنقحة في 1979، والتي تقضي: "الإسم التجاري يحمى في جميع دول الاتحاد دون الإلتزام بإيداعه أو تسجيله سواء أكان جزءاً من علامة صناعية أو تجارية أو لم يكن".

⁴- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، EDIK، وهران، 2006، ص. 86.

وبصفة عامة يشمل إسم الشركة على النشاط الذي تمارسه وأسماء الشركاء ويختلف إسم الشركة باختلاف شكلها.¹

يكتسب الحق في عنوان الشركة باتخاذها من طرف الشخص المعنوي في القانون الأساسي لا بالإستعمال، ويتمتع بالحماية لمجرد تسجيله في السجل التجاري.

الوظيفة التي تؤديها تسمية الشركة هي تمييز الشركات عن بعضها البعض، وهي من الشروط الواجب توافرها في كل شركة حتى تتمكن من إكتساب الشخصية المعنوية وتمارس نشاطها بصفة قانونية. أما العلامة فهي على خلاف تسمية الشركة تميز السلع أو الخدمات التي تقدمها المؤسسة، ولا تميز المؤسسة نفسها عن غيرها من المؤسسات.

ثالثاً- تمييز العلامة عن تسميات المنشأ

عرف المشرع الجزائري تسمية المنشأ بأنها: "الإسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى ومن شأنه أن يميز منتجا ناشئا فيه، وتكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية".² أما العلامة التجارية فهي الرمز الذي يستعمله التاجر أو الصانع لتمييز منتجاته عن منتجات منافسيه.

و على خلاف العلامة التجارية فإن تسمية المنشأ غير مرتبطة بمنطقة جغرافية، وإن كانت العلامة التجارية تخص إنتاج أو تجارة أو خدمة فإن تسمية المنشأ تخص منطقة معينة بما تتمتع به من خصوصية في عواملها الطبيعية أو البشرية على خلاف غيرها من المناطق كالمياه المعدنية سعيدة وعصير نقاوس.

¹- تنص المادة 546 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، ع.101، الصادرة في 19 ديسمبر 1975، ص.1306، المعدل والمتمم : " يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، وكذلك عنوانها أو اسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأسمالها في قانونها الأساسي."

²- المادة 1 من الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 يوليو 1976، المتعلق بتسميات المنشأ، ج.ر.ج.ج، ع.59، الصادرة في 23 يوليو 1976، ص.866.

إستعمال تسمية المنشأ يستوجب قيام رابطة سببية بين جودة المنتج وبين المنطقة الجغرافية التي يتم فيها الإنتاج، في حين لا تستوجب العلامة قيام هذه الرابطة وإنما يكفي أن تكون تسمية خيالية لا علاقة لها مع مكان الإنتاج. ونتيجة لذلك تكون تسمية المنشأ مرتبطة إرتباطا لصيقا بالمنتج الذي تتوفر فيه الشروط المحددة، أما العلامة فتكون منفصلة عن المنتجات وذات طابع مستقل.¹

من ناحية أخرى فإن العلامة ملك لشخص، أما تسميات المنشأ فهي ملك لكل المنتجين حيث تكون علاقة بين منتجاتهم و إسم المنشأ لمكان المنتج.²

رابعاً- تمييز العلامة التجارية عن البيان التجاري

البيان التجاري هو الإيضاح الذي يضعه التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة على سلعة، وذلك بقصد التعرف عليها من حيث العدد أو المقدار أو المقياس أو الحجم أو الكيل أو الطاقة أو الوزن، أو المصدر أو طريقة الصنع والإستعمال وغيرها من البيانات التي تعرف المستهلك بتلك السلعة أو الخدمة.³ أما العلامة فهي رمز تهدف إلى التمييز بين المنتجات والخدمات المنافسة لها.

إذا كانت العلامة تعتبر عنصراً من عناصر الملكية الصناعية ولصاحبها الحق في إحتكارها ومنع غيره من إستعمالها إلا بإذنه، فإن البيان التجاري لا يعتبر من حقوق الملكية الصناعية ولا يتمتع التاجر الذي يضع بيانات معينة بإحتكارها.⁴

¹ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ، ص.230.

² - رحال رجا، نظام العلامة التجارية، مذكرة إجازة المدرسة العليا للقضاء،دفعة 18، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر،2007-2008، ص.3.

³ - منير محمد الجنيهي وممدوح محمد الجنيهي، العلامات والأسماء التجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2000، ص.36.

⁴ - رمزي حوحو وكاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، ع.5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص.36.

يعتبر وضع البيانات التجارية إلزاميا بموجب المراسيم التنظيمية تطبيقا لأحكام قانون المستهلك¹، وكذلك يعتبر وضع العلامة إلزاميا على كل سلعة أو خدمة مقدمة بيعت أو عرضت للبيع في أنحاء التراب الوطني.²

تؤدي البيانات التجارية وظيفة مشابهة للوظيفة التي تؤديها العلامة، حيث تهدف إلى حماية المستهلكين من الغش الذي يمارسه المنتجين، إذ في تنظيم البيانات التجارية منع للغش وتشجيع للمنافسة المشروعة في التعامل الاقتصادي، وتحقيق الرقابة على السلع التي يتم تداولها في السوق.³

خامسا- تمييز العلامة التجارية عن الرسوم و النماذج الصناعية

لقد عرف المشرع الجزائري الرسم والنموذج على أنه "يعتبر رسما كل تركيب لخطوط أو ألوان أو يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية، ويعتبر نموذجا كل شكل قابل للتشكيل ومركب بألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن إستعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى وتمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي".⁴

تقترب العلامة بالأبعاد الثلاثية-العلامة التي تتخذ شكل المنتج- من النماذج الصناعية إلا أنها لا تضطلع بنفس دورها، فإذا كان النموذج يشكل إبتكارا يتعلق بالقالب الذي يتخذه الشكل الخارجي للمنتج وتتحدد وظيفته في إعطاء المنتج شكلا جماليا خاصا به، فإن العلامة ماهي إلا وسيلة لربط الزبائن بالمنتج أو بالخدمة.⁵

¹ - قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بالقواعد العامة بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.رج.ج، ع.15، الصادرة في 8 مارس 2009، ص.12.

² - المادة 3 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

³ - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا و دوليا، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص.60.

⁴ - المادة 1 من الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 والمتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج.رج.ج، ع.35، الصادرة في 3 ماي 1966، ص.406.

⁵ - فواد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، دراسة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، دار الآفاق المغربية للنشر والتوزيع، الدار البيضاء، المغرب، 2009، ص.448.

تجدر الإشارة أن العلامة تتمتع بالحماية لمدة غير محدودة لأن قانون العلامات يعطي صاحبها إمكانية التجديد،¹ بخلاف الحماية بشأن الرسوم والنماذج الصناعية فهي محددة.² من ناحية أخرى يجوز تسجيل وإستخدام علامة مسجلة سابقا من الغير إن كان سيتم وضعها على منتجات مختلفة عن تلك التي تم تسجيل العلامة بشأنها، في حين أن الرسم أو النموذج لا يقبل الحماية إذا كان قد سبق تسجيله حتى ولو كان الإستعمال اللاحق يتعلق بمنتجات مغايرة.³

المطلب الثاني: أشكال العلامة التجارية و أنواعها

لقد أورد المشرع الجزائري في المادة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، جملة من الرموز القابلة لتكوين علامة، وقد جاء هذا التعداد على سبيل المثال لا الحصر، هذا ما يفهم من عبارة (لاسيما)، وبذلك ترك المجال مفتوحا لإيجاد وإيداع أشكال لرموز أخرى.

و لكن المشرع لم يقيم بتصنيف أو تقسيم الرموز المكونة للعلامة التجارية كما فعل المشرع الفرنسي، كما أنه لم يبين الأنواع المختلفة للعلامات.

الفرع الأول: أشكال العلامة التجارية

نص المشرع الجزائري على مختلف الرموز القابلة لتكوين علامة إلا أنه كان شديد الإختصار وإقتصر على جمعها تحت عبارة "الرموز القابلة للتمثيل الخطي"، وذكر بعضها

¹ - حسب المادة 5/ ف2 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، مدة الحماية من 10 سنوات من تاريخ الإيداع وتستمر هذه الحماية في حالة التجديد مقابل دفع رسوم حسب الفقرة الثانية من نفس المادة.

² - وفقا للمادة 13 من الأمر رقم 66-86 والمتعلق بالرسوم والنماذج، تبلغ مدة الحماية لكل رسم أو نموذج عشر سنوات تبدأ من تاريخ الإيداع. أما في قانون الملكية الفكرية الفرنسي فحددت 5 سنوات تبدأ من تاريخ الإيداع وهي قابلة للتمديد عدة سنوات حتى تصل الى خمس وعشرين سنة حسب المادة 1-513.L.

³ - رجال رجاء، المرجع السابق، ص.3؛ بكر ابراهيم محمود، مدى ادراك أهمية وقيمة العلامة التجارية في البيئة الاستثمارية العراقية، المجلة العراقية للعلوم الاقتصادية، ع.25، السنة الثامنة، 2010، جامعة المستنصرية، العراق، ص. 3.

على سبيل المثال.¹ أما المشرع الفرنسي فنص على هذه الرموز بتصنيف مغاير وكان أكثر تفصيلا بالرغم من أنها جاءت على سبيل المثال أيضا،² وستتم دراسة تلك الرموز على النحو التالي.

أولا- العلامات الإسمية

كثيرا ما تكون العلامات متكونة من كلمات أو عبارات ذات معنى أو بدونه، تجلب في الوقت ذاته نظر الجمهور وسمعه باعتبارها مكتوبة و قابلة للنطق. وهي إما أن تكون أسماء أو أسماء عائلية، أسماء مستعارة، أسماء جغرافية، حروف، أرقام، شعارات، وتسميات إصطلاحية أو خيالية.³

وعادة ما تفرغ هذه التسميات في شكل خاص مميز إن على مستوى طريقة كتابتها أو على مستوى الأرضية التي تكتب عليها أو الألوان التي تعتمد في ذلك كما أنه قد يجري إلحاق عناصر إضافية بها.

1- أسماء الأشخاص

تعتبر العلامات المكونة من أسماء عائلية من الأمور الأكثر شيوعا في الحياة العملية، فغالبية العلامات المشهور هي في الحقيقة أسماء عائلية لأصحابها على غرار علامة "سلطان" مواد البناء والطلاء "حمودة بوعلام" للمشروبات الغازية بالنسبة للجزائر؛ و (Renault) للسيارات و (Dior) للعطور ومواد التجميل وغيرها بالنسبة لفرنسا.⁴

¹- تنص المادة 2/ف1 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "1...-العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيره"

²- Art. L711-1 C. fr. propr. intell: « ...Peuvent notamment constituer un tel signe :

a) Les dénominations sous toutes les formes telles que : mots, assemblages de mots, noms patronymiques et géographiques, pseudonymes, lettres, chiffres, sigles ;

b) Les signes sonores tels que : sons, phrases musicales ;

c) Les signes figuratifs tels que : dessins, étiquettes, cachets, lisières, reliefs, hologrammes, logos, images de synthèse ; les formes, notamment celles du produit ou de son conditionnement ou celles caractérisant un service ; les dispositions, combinaisons ou nuances de couleurs.»

³- A. CHAVANNE et J-J. BURST, Droit de la propriété industrielle, 5^{ème} éd, Dalloz, Paris, 1998, n° 901, p.505.

⁴- L. MARINO, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, Paris, 8^{ème} éd, 2013, p. 90.

ويشترط في الأسماء المكونة للعلامة أن تكون مميزة كغيرها من الرموز، وأن يفرع الإسم في شكل مميز.¹ لكن المشكل الذي يثيره إتخاذ الإسم العائلي كعلامة هو في حالة تماثل الأسماء العائلية لشخصين يزاو لان نفس النشاط التجاري أو نشاطا متقارب.

الأصل أن تعود ملكية العلامة لمن كانت له أسبقية الإيداع،² وعلى من يتخذ إسما مشابهها أن يزيل التشابه إما عن طريق إضافة تسمية إلى الإسم الأول أو تغييره.³

لقد تطرق المشرع الجزائري لهذه المسألة صراحة في الأمر 66-57 الملغى وكان يعتبر أن إستعمال الإسم العائلي كعلامة من طرف السمي،⁴ لا يعتبر مساسا بحقوق صاحب العلامة إذا تم هذا الإستعمال بطريقة تجنب الوقوع في اللبس بين العلامتين؛ أما الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، فإكتفى بالنص على أن تسجيل العلامة لا يخول صاحبها الحق في منع الغير من أن يستخدم عن حسن نية إسمه العائلي أو المستعار إستخداما تجاريا، أي كإسم تجاري أو علامة.⁵

أما المشرع الفرنسي فمنع السمي من إيداع إسمه كعلامة بأي حال من الأحوال باعتباره يمس بحقوق سابقة، وأجاز له فقط إستعماله كتسمية للشركة أو إسم تجاري أو شعار بشرط أن يتم الإستعمال بحسن نية.⁶ و لقد أحسن المشرع الفرنسي في ذلك تجنبنا للنزاعات التي تقوم بين هذا النوع من العلامات.

¹- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 262.

²- تنص المادة 1/6 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "ماعدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع...."

³- سمير جميل الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1988، ص. 259.

⁴- تنص المادة 3 من الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج.ر.ج.ع. 23، الصادرة في 22 مارس 1966، ص. 262: "ان استعمال اسم العائلة من طرف سمي يستعمله بصفة علامة لا يعتبر مسا بحقوق صاحب العلامة إذا كان هذا الاستعمال جاريا في شكل وضمن كصفات يمكن معها تجنب تبعات الاختلاط..."; و السمي "homonyme" هو الشخص الذي يحمل إسما مشابهها لشخص آخر.

⁵- المادة 10/ف1 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه؛ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 214.

⁶- Art. L713-6 (a) C. fr. propr. intell : «L'enregistrement d'une marque ne fait pas obstacle à l'utilisation du même signe ou d'un signe similaire comme :

a) Dénomination sociale, nom commercial ou enseigne, lorsque cette utilisation est soit antérieure à l'enregistrement, soit le fait d'un tiers de bonne foi employant son nom patronymique ; »

وبالنسبة لإتخاذ الإسم العائلي للغير كعلامة فيجب الحصول على ترخيص بإستعماله،¹ ويجب هنا على الشخص المرخص وورثته أن يضمنوا لمالك العلامة عدم منافسته بإستعمالهم لإسمهم العائلي كعلامة في نفس النشاط التجاري.

2- العلامات المكونة من أسماء جغرافية

في الوقت الذي تمنع فيه بعض التشريعات إعتداد الأسماء الجغرافية كعلامات،² أجاز المشرع الجزائري ذلك، حيث نص على منع تسجيل الرموز التي تحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة،³ كما منع استعمال تسمية منشأ مسجلة بدون ترخيص صاحبها.⁴ وبالتالي، يجوز إستعمال الإسم الجغرافي كعلامة بشرط ألا يؤدي الى تضليل المستهلك حول المصدر الجغرافي للمنتوج، وألا يمس بتسمية منشأ سابقة ومحمية.

3- الحروف و الأرقام

لقد أعطى المشرع الجزائري جانبا كبيرا من الحرية في اختيار الرموز المكونة للعلامة فأجاز اعتماد الحروف والأرقام كعلامة،⁵ في حين تشددت بعض التشريعات في هذه المسألة كالتشريع الألماني و الروسي.⁶

تستخدم العديد من الشركات الأحرف الأولى من الكلمات المكونة لإسمها كعلامة تجارية أو يتم إختيارها بشكل عشوائي مثلا، العلامة الجزائرية (CAB) المتعلقة بالمصبرات الغذائية تمثل إختصار للعبارة (Conserverie Amor Benamor) أي "مصبرات عمر بن عمر".

¹ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 211.

² مثل ألمانيا، اسبانيا والدول الأنجلو سكسونية.

³ المادة 7/ ف7 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: تستثنى من التسجيل: (7) الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، وفي حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق تعرقل استعمال ذلك البيان الجغرافي من قبل أشخاص آخرين لهم الحق في استعماله.

⁴ المادة 21 من الأمر رقم 76-65، المتعلق بتسميات المنشأ، سابق الإشارة إليه.

⁵ المادة 2/ ف1 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁶ A. BRAUN et CORNU, Précis des marques, larcier, 5^{ème} éd, 2009, n° 61, p.79 ; A. CHAVANNE et J.-J. BURST, op.cit, n° 932, p.522.

و قد أقر القضاء الفرنسي الحماية القانونية الممنوحة للعلامات المكونة من أرقام خاصة تلك المتعلقة بالعلامتين (Channel n°5) و (Channel n°19) الخاصة بالعبور،¹ أيضا العلامة (555) الخاصة بالعبور.²

ثانيا- العلامات المكونة من الرموز التمثيلية

وتتكون العلامات التمثيلية إما من رموز ثنائية الأبعاد، أو ثلاثية الأبعاد، كما يمكن للألوان تكوين علامة صحيحة إذا احترمت المودع الشروط المحددة لذلك.

1- الرموز التمثيلية ثنائية الأبعاد

تعتبر هذه الرموز الأكثر رواجاً نظراً لتعدد أنواعها على غرار الرسوم والصور والأختام، ويمكن لأي رسم أن يكون علامة صحيحة إذا كان مميزاً. وقد عرف جانب من الفقه الرسم على أنه "كل تركيب خطوط يمثل صورة منبثرة أم لا، لها وجود فعلي في العالم أم لا".³

وعرفه آخر بأنه "الشكل الذي يتكون من تركيب للخطوط على نحو يقضي إلى تشكيل صورة مجسمة حركية، مهما كان موضوع الصورة ومهما كانت طريقة إنجازها".⁴ و عليه، يمكن إبداع صورة تمثل شيئاً موجوداً مثل إنسان، حيوان على غرار علامة (Lacoste) الممثلة بصورة تمساح، أو صورة شيء مبتدع كالأشكال الهندسية، مثلاً الفاصلة التي تميز العلامة (Nike).

كما يمكن إبداع صورة فوتوغرافية كعلامة سواء كانت صورة الصانع أو التاجر نفسه، أو صورة للغير وهنا يجب الحصول على موافقته أو موافقة من ينوب عنه.⁵

¹- Paris, 6 juin 1983, Ann. propr. ind. 1983, p. 25; Paris, 22 mars 1988, PIBD 1988, III, p. 455; cité par, A. CHAVANNE et J-J. BURST, op.cit, n° 932, p.522.

²- Lyon, 5 février 1954, Ann. propr. ind. 1954, p. 99; cité par, A. BRAUN et CORNU, op.cit, n°61, p.79.

³- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 214.

⁴- فؤاد معلال، المرجع السابق، ص. 446.

⁵- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 264.

أما بالنسبة لصور الأشخاص التاريخيين فقد اختلفت الآراء الفقهية والأحكام القضائية بشأنها، ولقد إستقرت الإجتهاادات القضائية الفرنسية بأنه لا يجوز الإستئثار بإستعمالها كعلامة لأنها أصبحت ملكا عاما، لكن يجوز إستعمالها كعلامة بشرط أن تقترن بعناصر إضافية للتمييز بينها وبين العلامات التي يعتمدها باقي المنافسين.¹ في حين يرى جانب من الفقه الجزائري² عدم جواز إستعمالها لأن في ذلك مساسا بسمعتها وحرمتها، خاصة إذا كانت موضوعة على منتجات لا تتناسب مع قدسية ومكانة الشخصية لدى الجمهور. أما بالنسبة للقضاء المصري فقرر أن صورة الملكة "كليوباترا" تعتبر علامة مميزة وقابلة للحماية؛ و عكس ذلك رفض مكتب تسجيل العلامات في بريطانيا، تسجيل صورة وجه الأميرة "ديانا" كعلامة لأنه ملك للعالم.³

إضافة لذلك يوجد العديد من الرموز التمثيلية الأخرى منها، الدمغات وهي العلامات المحفورة، الأختام وهي العلامات التي تظهر على المواد المستعملة في إحكام غلق الأوعية أو الزجاجات أو الصناديق كشمع والرصاص...⁴ وأما البطاقات فيقصد بها كل مسطح يأخذ شكلا مميزا، وقد تكون من الورق أو القماش أو أي مادة أخرى.⁵

2- الرموز التمثيلية الثلاثية الأبعاد

نص المشرع الجزائري على الأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها ضمن الرموز القابلة لتكوين علامة صحيحة،⁶ لكن استثنى من التسجيل الرموز التي تمثل شكل السلع أو

¹- Cass. com, 15 mai 1968, D. 1968, p.697 ; Cass. com, 16 octobre 1985, D.1987, p.58.

مشار إليه، فواد معلال، المرجع السابق، ص.47.

²- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 215.

³- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 264.

⁴- حسام الدين الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1993، ص. 54.

⁵- "وقد تتخذ شكلا مربعا أو مثلثا أو مستطيلا... وتوضع هذه البطاقة على المنتجات." صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 265.

⁶- المادة 2/ ف1 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه. وتجدر الإشارة أن اتفاقية التريبس لم تنص على حماية العلامات المكونة من أشكال ثلاثية الأبعاد وتركت بذلك الخيار للدول الاعضاء في منظمة التجارة العالمية لحمايتها؛ خالد محمد المهيري، الحماية القانونية للملكية الصناعية، حماية العلامات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة في ضوء الاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2005، ص. 31.

غلافها إذا كانت طبيعة السلع أو التغليف تفرضها.¹ أما المشرع الفرنسي فاعتبر الرموز المكونة من الشكل المفروض بطبيعة أو وظيفة المنتج أو الشكل الذي يعطى لهذا الأخير قيمته الجوهرية رموزاً فاقدة لطابع التمييز.²

يعرف الشكل الذي تفرضه طبيعة المنتج بأنه الشكل الذي لا يتصور أن يكون المنتج على خلافه أو الشكل الذي يعتبر من مستلزمات السلعة مثلاً الشكل الدائري للكرة.³ أما الشكل المفروض بوظيفة المنتج، فيقصد به شكل المنتج الضروري للحصول على نتيجة فنية أو تقنية معينة، أو الشكل الذي تكون خصائصه الأساسية متطابقة مع وظيفة تقنية والذي من شأنه إذا سجل كعلامة الحد من حرية المنافسة أو إعاقة المنافسين من استعماله في منتجاتهم.⁴ وعليه إذا كان الشكل قابل للفصل عن وظيفة المنتج فيمكن تسجيله وحمايته كعلامة تجارية.

وتطبيقاً لذلك، قررت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يستطيع تكوين علامة تعبئة أو تغليف دواء على شكل عصا لأن هذا الأخير يمثل وظيفة منسوبة لنتيجة تقنية بحثة.⁵ كما لا يمكن أن يكون علامة صحيحة الشكل المتعلق بتوضيب سلعة معينة أو تغليفها إلا إذا توافر فيه الطابع المميز ولم يكن وظيفياً أو خاضعاً لطبيعة المنتج. وقد استطاعت شركة كوكا كولا تسجيل شكل الزجاجات التي تحوي المشروبات الغازية بعد رفع دعوى قضائية ضد وزارة التجارة المصرية بصدد طلب هذا التسجيل أمام القضاء المصري.⁶

¹ - المادة 7/3 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - Art. L711- 2(c) C. fr. propr intell : «... Sont dépourvus de caractère distinctif :... c) Les signes constitués exclusivement par la forme imposée par la nature ou la fonction du produit, ou conférant à ce dernier sa valeur substantielle. »

³ - عدنان غسان برانيو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، دراسة مقارنة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص.170.

⁴ - عدنان غسان برانيو، المرجع نفسه، ص. 170.

⁵ - Cass. com, 21 janvier 2004, Ann.prop.ind, 2004, p.4; cité par, A. BRAUN et CORNU, op.cit, n°76, p.101.

⁶ - حكم محكمة القضاء الإداري المصري، الصادر 19 يوليو 1960، الدعوى رقم 1249 لسنة 11 القضائية، والذي جاء فيه "يصح أن تكون علامة سلعة مصنوعة كما هو الحال بالنسبة للأوعية والأغلفة التي تعبأ فيها منتجات صناعية مادام أن العبوة أو الوعاء شكلاً مميزاً؛ بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون القانون الأردني والقانون المصري والاتفاقيات الدولية، طبع بدعم وزارة الثقافة، مصر، 2009، ص.39، 40.

3- العلامات المكونة من ألوان

إن اتخاذ الألوان كعلامة له أثر كبير في جذب المستهلكين إلى السلعة ودفعهم لشرائها، كما أنها تمتاز بتجاوزها للحدود و الحواجز اللغوية والثقافية خاصة إذا ما اختيرت بشكل صحيح.¹ وقد أجاز كل من المشرعين الجزائري و الفرنسي إمكانية تسجيل الألوان كعلامة تجارية، لكن ماذا بشأن الألوان بمفردها؟

أجاز المشرع الجزائري تسجيل علامة أحادية اللون،² عكس المشرع الفرنسي³ الذي لم يشر إليها، وهو ما يتوافق مع اتفاقية التريس بموجب المادة 15/ف1 حيث أجازت أن تتكون العلامة من مجموعة ألوان دون الإشارة إلى اللون الوحيد.⁴

أما القضاء الفرنسي فتشدد في قبول علامة من لون واحد لافتقارها إلى شرط التميز، وكثيرا ما اعتبرها غير كافية لتمييز أصل السلعة أو الخدمة،⁵ مثلا رفضت العلامة (Trésor) للطور التي تحمل اللون الوردي بالتدرج و اعتبرت فاقدة للطابع المميز، لأن اللون بمفرده يعتبر بسيطا نسبيا ولا يملك طابعا أصليا بالقدر الكافي.⁶

كما رفض طلب شركة (Louboutin) بتسجيل نموذج الأحذية باللون الأحمر كعلامة عندما رفعت دعوى تقليد ضدها و اعتبرته احتكارا منها لهذا اللون الأساسي.⁷

¹ - عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص. 172.

² - تقضي المادة 1/ف2 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما...الألوان بمفردها أو مركبة..".

³ - Art. L711-1 C. fr. propr. intell: « c) Les signes figuratifs tels que ...; les dispositions, combinaisons ou nuances de couleurs.»

المادة L711-1 ق.م.ف.ف: "ج) علامات تمثيلية مثل...ترتيبات وتركيبات الألوان وتدرجاتها."

⁴ - اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، بدأ سريانها اعتباراً من أول يناير 1995، تعد حتى وقتنا أكثر الاتفاقيات المتعددة الأطراف بشأن الملكية الفكرية شمولاً.

⁵ - Cass. com, 17 janvier 1989, PIBD. 1989, 111,412, n° 460.

مشار إليه، نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية، دراسة مقارنة ، ط.1، دار وائل للنشر، الاردن، 2005، ص. 279.

⁶ - OHMI, 28 juillet 1999, aff. R. 110/999, point 4, p. 2.

⁷ - CA. Paris 22 juin 2011 ; cité par, A. Soton, La marque : un signe distinctif protégé par la loi, jeudi 18 juillet 2013, <http://www.village-justice.com/article>.

رغم موافقة القضاء لتسجيل علامة أحادية اللون إلا أنه وضع حدودا لذلك حماية لمصلحة المتعاملين الإقتصاديين، وذلك بمنع كل احتكار لأي لون بذاته عن طريق استعماله من طرف مؤسسة ما لتمييز منتجاتها في نشاط محدد. وهذا ما جاء في قرار محكمة العدل للمجموعات الأوروبية بالنسبة للون البرتقالي، حيث قررت أنه لتقدير الطابع المميز الذي يمكن لأي لون أن يقدمه يجب الأخذ بعين الاعتبار مبدأ المصلحة العامة وضرورة ترك كافة الألوان الأساسية متاحة لباقي المتعاملين في سلع أو خدمات مشابهة للتي طلب التسجيل بشأنها.¹

إضافة لذلك، منع اعتماد اللون الطبيعي للمنتج كعلامة لأن ذلك يؤدي إلى منع المنافسين من إعماله كما يفرض عليهم استعمال ألوان اصطناعية.²

نص المشرع الجزائري أيضا على الألوان المركبة كرموز قابلة للتمثيل الخطي وتكوين علامة صحيحة؛ و المقصود منها تقديم عدة ألوان في شكل خليط تشترك فيما بينها في حيز مكاني مشترك، حيث تلتصق ببعضها لتشكيل شكلا مميزا.³

وتجدر الإشارة بأنه، يمكن أن تتكون العلامة من تراكم عدة عناصر إسمية وتمثيلية في نفس الوقت وهي العلامات المركبة، لكن ليس كل العناصر القابلة للتمثيل الخطي وللاندماج مع بعضها يمكن أن تكون علامة مركبة ما لم تكن مميزة بالقدر الكافي بحيث تعطي انطباعا أو فكرة جديدة للمستهلك عن سلعة معينة.⁴

¹ - CJCE, 6 mai 2003, aff. Libertel, PIBD 2003, n° 776, III, p. 594 ; cité par, A. Braun et E. Cornu, op.cit, n°72, p.91.

² - TGI, Paris, 10 mars 1969, RTD. Com 1970, p.115 ; TGI, Paris, 1 décembre 1973, RTD. Com 1974, n°3, p. 272; cité par, A. CHAVANNE et J-J. BURST, op, cit, n°974, p.531.

³ - فؤاد معلال، المرجع السابق، ص.449.

⁴ - ناصر السلامة، الحماية الجزائية للعلامة التجارية ط.1، اثناء للنشر والتوزيع، الاردن، 2013، ص.28،29.

ثالثاً- العلامات المكونة من رموز خاصة

لم تعد العلامة التجارية محصورة في الرمز المادي الذي يعتمد على حاسة البصر، بل عمدت الشركات على استخدام علامات تخاطب الحواس الأخرى، كحاسة السمع والشم والذوق. ومن الإتجاهات الحديثة في الفقه الفرنسي الإعتراف بإمكانية تسجيل الأصوات والروائح والأطعمة كعلامات مميزة،¹ فهل تحظى هذه العلامات بالحماية القانونية؟

1- العلامات الصوتية

تقوم العلامات الصوتية على إصدار أصوات مميزة لتعيين منتج أو خدمة فهي تعتمد بالأساس على السمع لإيصال خطابها.²

ومن القوانين التي سمحت بإستخدام الصوت كعلامة قانون الملكية الفكرية الفرنسي.³ أما محكمة العدل للمجموعات الأوروبية فلم تعترف بها إلا بموجب قرار (Scheidt Mark)،⁴ والذي جاء فيه بأن الأصوات يمكن أن تستعمل كعلامة تجارية وأنها قادرة على أداء وظيفة العلامة التجارية في تمييز منتجات وخدمات أحد المشاريع عن غيرها.⁵ وهناك تشريعات اشترطت أن يكون الصوت جزء من العلامات الإسمية أو التمثيلية ولا يمكنها أن تحل محلها.⁶

¹- P. TAFFOREAU, op.cit, p. 388 ; J- L. PIOTRAUT, Droit de la propriété intellectuelle, 2^{ème} éd, Ellipses, 2003, p. 218, 219.

²- فواد معلال، المرجع السابق، ص. 451.

³- Art. L711-1 (b) C. fr. propr. intell

يوجد أيضا قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي 2001 بموجب المادة 2/ ف2، وأيضا القانون المغربي للملكية الصناعية 2006 بموجب المادة 133/ ف2.

⁴- CJCE, 27 novembre 2003, RJDA 3/2004, n° 374 ; cité par, A. BRAUN et E. CORNU, op.cit, n°62, p.81.

⁵- الشرايري محمد أحمد، صور الحماية المدنية للعلامة التجارية المشهورة في القانون الاردني، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الاردن، 2006، ص. 113.

⁶- وقد أخذ بذلك قانون العلامات التجارية الاماراتي لسنة 1992، فقد نص في المادة الثانية أن الصوت يعنبر جزءا من علامة تجارية إذا كان مصاحبا لها. فهو لا يسمح بأن يكون الصوت لوحده علامة وإنما يشكل جزءا أو عنصرا من مجموعة العناصر التي تتكون منها العلامة؛ محمد براك الفوزان، النظام القانوني للاسم التجاري والعلامة التجارية في القوانين العربية، دراسة مقارنة، ط.1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012، ص.178.

وتجدر الإشارة، بأن الرموز الصوتية القابلة للتجسيد الخطي هي وحدها التي يمكن اعتمادها وتسجيلها كعلامة، وقد اتجهت محكمة العدل الأوروبية إلى ضرورة وضوح التمثيل البياني، وأن يكون مجسدا في صور أو خطوط أو حروف، دقيق وسهل الإدراك دائم وموضوعي.¹

و يرى جانب من الفقه الفرنسي،² أنه تكون قابلة للتسجيل فقط الأصوات الموسيقية على غرار صوت الأجراس مثلا، والجمل الموسيقية المكتوبة على سلم موسيقي، ويستثنى من ذلك أصوات الحيوانات كصياح الديك، و ضجيج محركات الدراجات النارية.

وقد سمح المعهد الوطني الفرنسي للملكية الصناعية بتسجيل علامة صوتية مكونة من زئير الأسد للشركة الأمريكية للإنتاج السينماتوغرافي (Metro Goldwyn Mayet)، كما تم تسجيل صوت إحتكاك الأظافر على الأواني لتمييز مستحضرات تنظيف منزلية.³

وتوسع القضاء الفرنسي⁴ في هذا النوع من العلامات، وبين أن العلامات الصوتية لا تخص فقط السلع والبضائع، وإنما أيضا الخدمات البنكية والتأمينية وإيجار المركبات.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري، فليس هناك نص يسمح أو يمنع تسجيل الرموز الصوتية، حيث ورد ذكر الرموز في نص المادة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على سبيل المثال، لكن بالنظر إلى مقتضيات هذه الأخيرة والتي توجب أن تكون العلامة المعتمدة قابلة للتمثيل الخطي، فإنه ينتج عن ذلك أن الجمل الموسيقية والأصوات التي يمكن تجسيد ذبذباتها خطيا -كأن يقدم تمثيلا للحن على السلم الموسيقي مع إرفاقه بنسخة قرص مضغوط- هي الوحيدة التي يمكن اعتمادها كعلامة وتسجيلها مادامت مميزة.

¹- Arrêt de la Cour dans l'affaire préjudicielle, C-283/01, 27 novembre 2003, Shield Mark BV /Joost Kist, Division de la Presse et de l'Information, Communiqué de presse n° 106/03J, Un signe sonore peut, sous certaines conditions, être enregistré comme une marque ; <http://curia.europa.eu/fr>

²- A. Braun et E. Cornu, op.cit, n°62, p.82. .

³- صلاح زين الدين، العلامات التجارية، المرجع السابق، ص. 108.

⁴- Cass.com, 3 décembre 2002 ; Cass.com, 1 mars 2003 ; cité par, P. TAFFOREAU, op. cit, p. 338.

لكن بالرجوع إلى الدليل الصادر عن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، فإنه يقر صراحة بعدم تسجيل أي رمز صوتي كعلامة.¹

2- العلامات المدركة بحاسة الشم

تلك العلامات التي تقوم على إصدار روائح معينة لتعيين منتج أو خدمة، وهي تعتبر نادرة، إلا أنها أصبحت تعرف بعض الانتشار ويمكن تصورها في تعيين منتجات العطور وخدمة المطاعم.²

لا يوجد نص في التشريعين الجزائري والفرنسي يبيح أو يحظر استعمال العلامات المدركة بحاسة الشم، أما مكتب التنسيق في السوق الداخلية للإتحاد الأوروبي فأقر بإمكانية ايداع علامة محمية وهي عبارة "رائحة العشب المقطوع حديثاً"³ من طرف شركة عطور هولندية لتمييز كرات التنس، واعتبر المكتب هذا الوصف واضحاً ودقيقاً كما أن هذه الرائحة تعتبر مميزة.⁴ كما تمكنت شركة من المملكة المتحدة من تسجيل رائحة ورد تخص نوعاً معيناً من الزهور كعلامة لعجلات السيارات.⁵

كما هو الشأن بالنسبة للشارات الصوتية، فإن إمكانية تسجيل العلامة الشمية يتوقف على إمكانية تجسيدها خطياً- قد يتطلب تسجيلها بالإضافة إلى إعطاء عينات من المنتج، إعطاء المعادلة الكيميائية والتركيبية التي كونت هذا المنتج-. إضافة إلى شرط التمييز والذي قد يطرح صعوبة بالنسبة لهذه العلامة بسبب دقة حاسة الشم عند الإنسان والتي تجعل رائحة ما توحى بأشياء مختلفة بالنسبة لأشخاص مختلفين، وهذا ما يجعل أن

¹- A. BOUHNİK, Créer et développer une marque en Algérie, Manuel de développement de la propriété intellectuelle, I. N. A. P. I, n° 1, janvier 2005, p. 30.

²- فؤاد معلال، المرجع السابق، ص. 452.

³- "L'odeur de l'herbe fraîchement coupée".

⁴- OHMI, 11 février 1999, aff.156/1998.2, PIBD 2000, n°689, p. 10 ; <http://www.eft.fr/efl/actu/documents/info>

⁵- فؤاد معلال، المرجع نفسه، ص. 453.

الروائح التي تقبل أن تعتمد كعلامة هي تلك التي لا يمكن أن يقع أي خلط بينها وبين غيرها من الروائح.

3- العلامات الذوقية

لم يشر المشرع الجزائري إلى هذا النوع من العلامات الحسية، والحقيقة ليس هناك ما يمنع من أن تتكون العلامة التجارية من طعم أو ذوق المنتج، طالما تقوم بوظيفة التمييز وبالإمكان تمثيلها خطيا. و لكن هذا النوع من العلامات يصطدم بمشكلة عدم قدرة المستهلك على تذوق المنتج قبل شرائه حتى يستطيع الحكم والشراء بناء على المذاق.¹

كما وأنه نظرا لصعوبة التمثيل الخطي لهذه العلامات، فإنه لم تسجل في فرنسا أي علامة ذوقية، فقد رفض المعهد الفرنسي للملكية الصناعية تسجيل عبارة النكهة الإصطناعية للفراولة مرفقة برسم يمثل الفراولة كعلامة، بحجة أن العبارة ليست دقيقة ولم تحصل على التمثيل الخطي الكافي بسبب أن للفراولة أذواق مختلفة وليس ذوق واحد. وإعتبرها غير موضوعية لأن كل شخص يدركها بوجهة نظر مختلفة، إضافة لذلك إعتبرها غير دائمة لأن نكهة الفراولة الطبيعية قد تتطور مع مرور الزمن والنكهة الإصطناعية قد تزول حتما.

وقد أكد ذلك مجلس قضاء باريس، واشترط في العلامة الذوقية أن تكون ممثلة خطيا بطريقة موضوعية لا تتغير بتغير الزمن لتتمكن من تمييز المنتج بطريقة دقيقة ومستمرة.²

بناء على ما سبق، يلاحظ التوسع الكبير في الإعراف بالعلامات التجارية غير التقليدية، وقد إعترف المشرع الفرنسي بإمكانية تسجيل العلامات الصوتية، ومن الأحسن لواعترف المشرع الجزائري صراحة بذلك مع ضرورة إتاحة الوسائل والأساليب التي

¹ - عدنان غسان برانوبو، المرجع السابق، ص.196،197.

² - CA. Paris, 3 octobre 2003, aff. Eli Lilly and Company, PIBD 2004, n° 777, III, p. 10.

تتيح للجهات المختصة بالتسجيل للتحقق من العلامة ومدى تميزها وحفظها، ولربما قلل ذلك من عمليات التقليد التي تواجه العلامات التقليدية.

الفرع الثاني: أنواع العلامة التجارية

تقسم العلامات التجارية من حيث محلها إلى العلامة التجارية وعلامة الخدمة وعلامة الصنع، وبالنظر إلى صاحب الحق فيها قد تكون فردية أو جماعية، وإلى جانب ذلك يمكن تقسيم العلامة إلى العلامة المحلية (الوطنية) والعلامة المشهورة.

أولاً- العلامات التجارية من حيث محلها

إما أن تكون علامة صنع و تسمى أيضا بعلامة السلعة، وهي العلامة التي يضعها الصانع أو المنتج على المنتجات التي يتولى صنعها أو انتاجها وذلك لتميزها عن مثيلاتها. وقد تتطلب بعض المنتجات الصناعية مواد أولية، وهذه الأخيرة يمكن أن تحمل علامة خاصة بها، لهذا فالصانع الذي ينتج المنتج النهائي معتمدا على تلك المواد الأولية، يمكن أن يرفق منتوجه بعلامة تسمى بالعلامة المرفقة.¹ وقد عرف المشرع الجزائري السلعة بأنها كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي، خاما كان أو مصنعا.²

و إما أن تكون علامة تجارية، وهي العلامة التي يستخدمها صاحب المحل التجاري أي التاجر الذي يبيع تحت إسمه التجاري سلعا وبضائع معينة.³

وبالتالي العلامة التجارية هي علامة تتخذ من طرف التاجر، بائع التجزئة كان أم بالجملة، وهي توضع على المنتجات بقصد تصريفها فحسب دون أن يتدخل صاحبها في عملية الإنتاج أو الصنع.

¹ حمادي زويبير، حماية العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001-2002، ص. 29.

² المادة 2/ف3 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

³ - A. BOUHNİK, op.cit, p. 15.

إضافة لذلك، علامة الخدمة وهي التي يستخدمها مقدم الخدمة لتمييز خدماته عن غيرها من الخدمات التي يقدمها منافسوه، مثل خدمات النقل والسياحة والبريد السريع... الخ.¹ وقد اعتبر المشرع وضع هذه العلامات إلزامياً،² والغرض من ذلك هو إمكانية تحديد صاحبها بسهولة، وبالتالي إمكانية متابعته في حالة إلحاق ضرر بالمستهلك.

ثانياً- العلامات من حيث مالكتها

العلامة الفردية، هي العلامة التي تخص شخصاً واحداً، أي ملكية شخص طبيعي أو معنوي والتي يتولى إستغلالها في النشاط الصناعي أو التجاري، فهي علامة مستغلة بصفة شخصية من قبل المنتج أو الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة.

أما العلامة الجماعية، فهي العلامة المتخذة من قبل أشخاص معنوية ممثلة للمصلحة العامة أو الخاصة، وهي تعود في الغالب إلى مؤسسة تمنحها تحت رقابتها لمؤسسات مختلفة من أجل إستعمالها لتسويق منتجاتها، حيث تقوم الهيئة المالكة لهذه العلامة بتحديد مجموعة من الشروط والمعايير الواجب توافرها من أجل إستعمال هذه العلامة كأن تفرض مثلاً معايير الجودة، أي لا يسمح باستعمالها إلا في حالة احترام تلك المعايير التي تمنح للمستهلك ضمان جودة المنتجات أو ضمان مصدرها.³

وقد عرف المشرع الجزائري العلامة الجماعية بأنها: "كل علامة تستعمل لإثبات المصدر والمكونات والإنتاج أو كل ميزة مشتركة لسلع أو خدمات مؤسسات مختلفة، عندما تستعمل هذه المؤسسات العلامة تحت رقابة مالكتها."⁴

¹ محمود مختار بربري، قانون المعاملات التجارية، حقوق الملكية الصناعية والمحل التجاري، ج.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص.106.

² تقضي المادة 3/ف1 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر انحاء التراب الوطني."

³ A. BOUHNİK, op.cit, p. 15.

⁴ المادة 2/ف2 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

لا تقتصر وظيفة العلامة الجماعية على تمييز المنتجات و لكن الوظيفة الأصلية لها هي ضمان رقابة المنتجات، كما يمنع على الهيئة المالكة لها إنتاج هذه الأخيرة بنفسها، وبالتالي فإنها لا تملك المنتجات التي تحمل العلامة وإنما يقتصر دور الهيئة على رقابة صفات المنتجات بعلامات المطابقة. مثلا، يوجد في الجزائر العلامة الجماعية التي تعود للمعهد الوطني للتقييس والتي توضع على المنتجات للدلالة على صحة مصدرها وجودتها. كما يمكن أن يكون الهدف من العلامة الجماعية هو تحقيق مصلحة خاصة وذلك عن طريق الدفع للتطور الصناعي أو التجاري لأعضائها المكونين للشخص المعنوي صاحب العلامة الجماعية، حيث تستعمل هذه العلامات من قبل عدة مشروعات إقتصادية تباشر نوعا معينا من المنتجات، تجمعها مؤسسة عامة تسعى إلى تحقيق المصالح المشتركة للمشروعات المتخذة.¹

تخضع العلامات الجماعية زيادة على الشروط العامة إلى شروط خاصة بها.²

ثالثا- العلامة المحلية والعلامة المشهورة

العلامة المحلية أو الوطنية، هي تلك التي تم تسجيلها في بلدها وأصبحت معروفة فيه فقط، سواء كانت علامة صناعية أو تجارية أو علامة خدمة، وسواء كانت ملكا لشخص طبيعي أو معنوي.³

أما العلامة المشهورة، فلم يتضمن التشريعان الجزائري ولا الفرنسي تعريفا لها،⁴ وقد جاء الفقه بتعريفات متعددة تكاد أغلبها متطابقة من حيث المضمون والمعنى.

¹ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص. 282-284.

² - المادتين 23، 22 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

³ - أحمد كمال محمود عوض، خطة مقترحة لحماية وتسويق واستثمار العلامة التجارية للمنظومة الرياضية، مذكرة ماجستير، قسم الإدارة الرياضية، جامعة حلوان، مصر، 2008، ص. 57.

⁴ - في حين عرفها المشرع الأردني بموجب المادة الثانية من قانون العلامات بأنها: "العلامة التجارية ذات الشهرة العالمية التي تجاوزت شهرتها البلد الأصلي الذي سجلت فيه، واكتسبت شهرة في القطاع المعني من الجمهور في المملكة الأردنية الهاشمية."؛ عبد الله حسن الخشروم، استعمال العلامة التجارية المشهورة في الأردن هل هو شرط لحمايتها، مجلة المنارة، المجلد 13، ع.9، الأردن، 2007، ص. 15.

عرفها البعض بأنها:¹ "علامة ذائعة الصيت أي معروفة لدى قطاع واسع من الجمهور وتتمتع بمكانة مرموقة وسمعة طيبة ولها قيمة مالية عالية في السوق".

وهناك من عرفها بأنها: " تلك العلامة المعروفة من قبل عدد كبير من الجمهور وليس فقط من قبل المتخصصين".²

ولقد كان تعريف العلامة المشهورة في فرنسا محل نقاش فقهي كبير نظرا لأهمية الآثار المترتبة عنه، وذلك بسبب صياغة نص المادة L713-5 ق.م.ف.ف حيث فرق المشرع بين نوعين من العلامات المشهورة، ورد في الفقرة الأولى من هذه المادة مصطلح "العلامة ذات السمعة" و يترتب على إستخدام الغير لهذه العلامة لتمييز منتجات غير مماثلة المسؤولية المدنية.

أما في الفقرة الثانية فورد ذكر مصطلح "العلامة المعروفة أو علامة ذائعة الشهرة"، والتي يمنع على الغير إستخدامها لتمييز منتجات مماثلة أو مشابهة ولو لم تكن مسجلة؛ وفيما يتعلق بحمايتها أحال المشرع إلى الفقرة الأولى لكي تنطبق عليها الحماية المقرر للعلامة ذات السمعة.³

¹ عبد الفتاح بيومي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008، ص.156؛ عبد الرحمن السيد قرمان، الاتجاهات الحديثة في حماية العلامة التجارية المشهورة، دراسة مقارنة، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص.28؛ عبد الوهاب السيد عرفة، حماية حقوق الملكية الفكرية، ج.1، المكتب الفني للموسوعة القانونية، الاسكندرية، 2006، ص.139.

² فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.223.

³ Art. L713-5 C. fr. propr. intell : «La reproduction ou l'imitation d'une **marque jouissant d'une renommée** pour des produits ou services non similaires à ceux désignés dans l'enregistrement engage la responsabilité civile de son auteur si elle est de nature à porter préjudice au propriétaire de la marque ou si cette reproduction ou imitation constitue une exploitation injustifiée de cette dernière.

Les dispositions de l'alinéa précédent sont applicables à la reproduction ou l'imitation d'une **marque notoirement connue** au sens de l'article 6 bis de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle précitée.»

المادة L713-5 ق.م.ف.ف: "يؤدي نسخ أو تقليد العلامة ذات سمعة لمنتجات أو خدمات غير مشابهة لتلك المودعة في طلب تسجيلها إلى قيام المسؤولية المدنية للفاعل، إذا كان من شأنه الاضرار بمالك العلامة أو إذا كان هذا النسخ أو التقليد يشكل استغلالا غير مبرر لهذه الاخيرة. تسري أحكام الفقرة السابقة على نسخ أو تقليد علامة معروفة بالمعنى المقصود في المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية"

لقد ظهر خلاف كبير لدى الفقه الفرنسي بشأن المقصود بالتسميتين، إلا أن غالبية الفقه إعتبرت العلامتين مترادفتين ومتساويتين في درجة الشهرة،¹ والدليل على ذلك أن المشرع أخضعها لنظام قانون واحد من حيث الحماية، وأن الاختلاف في المصطلحات يكمن فقط في وجود أو غياب التسجيل ولا يترتب عليه أي أثر واقعي، وأنه حدث نتيجة لقيام المشرع بنقل المادة 16 من القانون الفرنسي رقم 07-91 المؤرخ في 1991/1/4 المتضمن تطبيق التوجيهية الأوروبية رقم 104-89 لتصبح المادة L713-5 ق.م.ف.²

لم يكرس المشرع الفرنسي أي تمييز بينهما، والفرق الوحيد الذي يمكن إعتماده يجد أساسه في إجراءات التسجيل، بحيث أن العلامة المعروفة هي علامة مشهورة غير مسجلة ومحمية في دول الإتحاد طبقا للمادة 6 من إتفاقية باريس وتتم حمايتها إستثناء من مبدأ التسجيل. أما العلامة ذات سمعة هي علامة مشهورة ومسجلة ويتم حمايتها إستثناء من مبدأ التخصيص.³

أما المشرع الجزائري فاستخدم مصطلحا واحدا وهو العلامة المشهورة، دون أن يميز في التسمية بين العلامة المشهورة المسجلة و غير المسجلة، وقد أحسن في ذلك.

وبناء عليه، العلامة المشهورة هي علامة تجارية تتمتع بشهرة قد تتجاوز حدود البلد الذي سجلت فيه، واكتسبت شهرة وسمعة لدى قطاع واسع من الجمهور في البلد المراد حمايتها فيه، كما تتمتع هذه العلامة بحماية موسعة استثناء من مبدأي التسجيل والتخصيص.

تجدر الإشارة، بأنه لا أهمية للتفريق بين أنواع العلامات التجارية من حيث الحماية القانونية، إذ تقرر الحماية لها متى توافرت الشروط اللازمة.

¹ - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1026, p. 586 ; F. PAULLAU – DULLIAN, Droit de la propriété industrielle, Montchrestien, Paris, 1999, n°1231, p.573 ; P. VIVANT, marque notoire et marque renommée : une distinction conforme au droits des marques, R.D, n°37/7442, 28 octobre 2010, p.2496.

² - A. CHAVANNE et J-J. BURST, ibid, n° 1026, p. 586.

³ - P. VIVANT, op.cit, p.2496.

المبحث الثاني: شروط حماية العلامة التجارية

لا يمكن إعتداد أية علامة تجارية دون مراعاة الشروط القانونية الواجب توافرها فيها، فإضافة إلى قابلية العلامة للتمثيل الخطي، لا بد أن تتوفر فيها الشروط الموضوعية التي هي بمثابة شروط لصحة العلامة (المطلب الأول)، والتي يترتب على تخلفها بطلان العلامة التجارية.

ومتى توافرت الشروط الموضوعية، فلا بد من تسجيلها فهذا الأخير هو الذي يكسبها الحماية القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط صحة العلامة التجارية

من الثابت أن معظم التشريعات،¹ تتخذ من معيار قدرة العلامة على التمييز أساسا يقوم عليه مفهوم هذه الأخيرة مهما كان شكلها، فلا يمكن اعتبار العلامة صحيحة إلا إذا اتسمت بالطابع المميز الذي يسمح للتجار بتمييز بضائعهم أو خدماتهم عن غيرها، كما تمكن المستهلكين من التعرف على المنتجات التي يفضلونها وتجنبهم الوقوع في اللبس.

وإن وجوب توافر طابع التميز في العلامة (الفرع الأول) ليس الشرط الوحيد لصحتها وقابليتها للحماية القانونية، وإنما ينبغي أن تكون جديدة بحيث لا يكون هناك تضاربا بين استخدام العلامة وحقوق الآخرين (الفرع الثاني)، إضافة إلى مشروعيتها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الطابع المميز في العلامة التجارية

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على إشتراط الطابع المميز في العلامة وإنما جاء ذلك ضمنا من خلال المادة 2 من الأمر رقم 06-03، حيث ذكرت الوظيفة الأساسية

¹ - مثلا المادة 2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، بالنسبة للتشريع الجزائري؛ المادة 1-711 L ق.م.ف.ف؛ المادة 133 من قانون الملكية الفكرية المصري؛ وأيضا المادة 64 من قانون الملكية الصناعية المغربي ...

للعلامة والمتمثلة في تمييز السلع والخدمات، كما نص على إستبعاد العلامات التي تفتقد لصفة التمييز من التسجيل.¹

و يلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل عبارة "صفة التمييز"، في حين كان عليه استعمال عبارة "الطابع المميز" لأنها الترجمة الصحيحة للعبارة الواردة في الصياغة الفرنسية (caractère distinctif).²

وتجدر الإشارة أن هناك من يميز بين الطابع المميز الخارجي للعلامة وبين الطابع المميز الذاتي؛³ ويقصد بالأول، أن تكون العلامة مميزة تماما عن غيرها من العلامات الأخرى التي تم تسجيلها وإستخدامها على منتجات منافسة، فشرط التمييز بهذا المعنى هو ذاته شرط الجدة في العلامة التجارية، والذي سيتم التطرق إليه في الفرع الثاني.

وأما الثاني وهو الذي يهمننا في هذا المقام، فهناك من عرفه بأنه: "تمييز العلامة عن محلها بحيث تتمتع بشيء من الإستقلالية عن المحل الذي وضعت لتمييزه".⁴

لقد إشتراط المشرع الفرنسي، الطابع المميز في العلامة بطريقة غير مباشرة، فحدد بصفة إقصائية العلامات التي ينتفي فيها التمييز، ومنها الرموز أو التسميات النوعية أو الضرورية لتعيين السلعة والخدمة، الرموز الوصفية، والرموز المكونة حصرا من الشكل المفروض بطبيعة السلعة ووظيفتها أو التي تعطي لهذه الأخيرة قيمتها الجوهرية.⁵

¹ - المادة 7/ف2 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات : "تستثنى من التسجيل ... الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز".

² - Art. 7 Ordonnance n° 03-06 du 19 juillet 2003 relative aux marques : « ...2) les signes appartenant au domaine public ou dépourvus de caractère distinctif ; »

³ - محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص. 285-291، عدنان غسان براينو، المرجع السابق، ص. 104، 105.

⁴ - عدنان غسان براينو، المرجع نفسه، ص. 105.

⁵ - Art. L711-2 C. fr. propr. intell: « Le caractère distinctif d'un signe de nature à constituer une marque s'apprécie à l'égard des produits ou services désignés.

Sont dépourvus de caractère distinctif :

a) Les signes ou dénominations qui, dans le langage courant ou professionnel, sont exclusivement la désignation nécessaire, générique ou usuelle du produit ou du service ;
b) Les signes ou dénominations pouvant servir à désigner une caractéristique du produit ou du service, et notamment l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique, l'époque de la production du bien ou de la prestation de service ;
c) Les signes constitués exclusivement par la forme imposée par la nature ou la fonction du produit, ou conférant à ce dernier sa valeur substantielle. »

أما المشرع الجزائري فأغفل ذلك، ونص بصفة عامة على إستبعاد الرموز الفاقدة للطابع المميز من التسجيل،¹ كما نص على إبطال تسجيلها إذا تم ذلك.² وتطبيقا لذلك، اعتبر القضاء الجزائري،³ أن إبراز تسمية مركب أساسي داخل في تكوين مستحضرات تجميلية على علبة المنتج لا يشكل علامة صنع وهو (كوكونوت) أي (جوز الهند)، بإعتباره مركبا أساسيا يشترك فيه جميع منتجي هذا المستحضر ولا يجوز احتكاره من طرف أي شركة. إذن في هذه الحالة إعتبرت العلامة وصفية،⁴ لأنها تصف أحد مكونات المنتج.

قد تكون العلامة مميزة في ذاتها إذا احتوت على عناصر تتمتع باستقلالية وخصوصية عن مضمون السلعة أو الخدمة. لكن يمكن أن تكتسب العلامة الطابع المميز بعد الإيداع وذلك عن طريق استعمالها في حالة إذا لم تكن العلامة مميزة في ذاتها،⁵ كأن يكون الرمز وصفا مثلا، لكن بفضل استعماله في التجارة أصبح مميزا لطول المدة أو أنه اكتسب الشهرة اللازمة، وبذلك يكون قد اكتسب طابعه المميز بعد التسجيل.⁶

¹ - المادة 7/ ف 2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - المادة 20 / ف 1 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "يمكن للجهة القضائية المختصة إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من الهيئة المختصة أو من الغير عندما يتبين أنه كان لا ينبغي تسجيل العلامة لسبب من الأسباب المذكورة في الفقرات من 1 إلى 9 من المادة 7 من هذا الأمر..."

³ - قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 2001/06/20، ملف رقم 350164، قضية (ش،ك،إ) ضد (ش،م،ط)، المجلة القضائية، ع.2، 2003، ص. 208.

⁴ - المادة 10 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "لا يخول تسجيل العلامة لصاحبها الحق في منع الغير من أن يستخدم تجاريا وعن حسن نية... البيانات الحقيقية المتصلة بالصنف أو الجودة أو الكمية أو الوجهة أو القيمة أو مكان المنشأ أو فترة إنتاج هذه السلع أو أداء هذه الخدمات..."

بناء على ذلك، تعرف العلامة الوصفية على أنها: "تلك الرموز أو التسميات التي تفيد في تعيين خاصية من خصائص المنتج لاسيما الصنف، النوعية، الكمية، الوجهة، القيمة، المصدر الجغرافي، تاريخ إنتاج السلعة أو تاريخ إسداء الخدمة." وهناك من عرفها بأنها: "تلك العلامة التي تقوم على بيان العناصر المكونة للمنتج أو الصفات الجوهرية له؛" نعيم جميل صالح سلامة، المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية وأوجه حمايتها، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص.75.

⁵ - خالد محمد المهيري، المرجع السابق، ص. 103؛ وتنص المادة 20 / ف 2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "... لا يمكن إقامة دعوى الإبطال إذا اكتسبت العلامة صفة التميز بعد تسجيلها، وتقدم هذه الدعوى بخمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة ويستثنى من هذا الإجراء طلب التسجيل الذي تم بسوء نية".

⁶ - J-S. SZALEWSKI, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 5^{ème} éd, 2006, p. 117.

كذلك نص المشرع الفرنسي، أنه ما عدا الرموز المكونة حصرا من الشكل المفروض من طبيعة المنتج أو وظيفته أو الذي يعطي لهذا الأخير قيمته الجوهرية، يمكن أن يكتسب الطابع المميز للعلامة بالاستعمال.¹

ولقد كرس القضاء الفرنسي هذا المبدأ من خلال عدة قرارات،² مثلا اعتبر مجلس قضاء باريس،³ أن العبارة (camping gaz) علامة مميزة لتعيين مواعد الغاز المستعملة خاصة في التخيم لأنها كانت محل استعمال طويل بالرغم من أن العبارة تشير إلى مدلول السلعة وترتبط بها ارتباطا وثيقا.

يكتسي تقدير الطابع المميز أهمية بالغة بالنظر إلى مدى تأثيره على صحة العلامة، إذ تستبعد من الحماية كل علامة مجردة من الطابع المميز كما سبقت الإشارة، فإذا تأكد الطابع المميز للعلامة فلا بد من التأكد أيضا بأنها لا تمس بحقوق سابقة.

الفرع الثاني: الجودة في العلامة التجارية

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على اشتراط الجودة في الرموز المودعة كعلامة، لكن يمكن أن يستشف ذلك ضمنا من خلال ذكره للرموز المستثناة من التسجيل بموجب المادة 7 من الأمر رقم 03-06، والتي من بينها الرموز التي تشكل مساسا بحقوق سابقة.⁴

¹ - Art. L711-2 C. fr. propr. Intell: «...Le caractère distinctif peut, sauf dans le cas prévu au c, être acquis par l'usage. »

² - CA.Paris, 2 mars 1981, PIBD 1981, n° 278, III, p.89 ; CA. Paris, 7 juin 2006, PIBD 2006, III, p 619.

³ - CA. Paris, 7 décembre 1983, PIBD 1984, III, p. 103 ; cité par, J- L. PIOTRAUT, op.cit, p. 227.

⁴ - المادة 7/ف7-9 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "تستثنى من التسجيل: (7) الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، وفي حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق تعرقل استعمال ذلك البيان الجغرافي من قبل أشخاص آخرين لهم الحق في استعماله.

(8) الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو اسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة أو مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة أحداث تضليل بينها

(9) الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعاً أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنع أو العلامة التجارية إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا..."

كذلك لم ينص المشرع الفرنسي على إشتراط الجودة في العلامة صراحة، إلا أنه خصص المادة L711-4 ق.م.ف كاملة لتعداد الحقوق السابقة التي من الممكن أن تتعارض مع العلامة، وأوردها على سبيل المثال لا الحصر.¹

ويشترط لتوافر عنصر الجودة أن يكون الرمز المودع متاحا للإستعمال، أي لم يسبق لأي شخص أن اكتسب حقا عليه في نفس النشاط الاقتصادي.² ولا يعني ذلك أن يكون الرمز المستعمل مبتكرا أو مبدعا كما هو الشأن في مجال براءات الاختراع،³ وإنما يكفي ألا يكون الرمز مستعملا كعلامة أو غيرها من الحقوق السابقة. كما لا يشترط في العلامة الجودة المطلقة، وإنما يكفي لاعتبار الرمز جديدا ألا يحدث لبسا لدى الجمهور مع علامة سابقة في نفس الإقليم الجغرافي ولنفس المنتجات وبذلك يشترط فقط الجودة النسبية.⁴

¹- Art. L711-4 C. fr.propr. intell : « Ne peut être adopté comme marque un signe portant atteinte à des droits antérieurs, et notamment :

- a) A une marque antérieure enregistrée ou notoirement connue au sens de l'article 6 bis de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle ;
- b) A une dénomination ou raison sociale, s'il existe un risque de confusion dans l'esprit du public ;
- c) A un nom commercial ou à une enseigne connus sur l'ensemble du territoire national, s'il existe un risque de confusion dans l'esprit du public ;
- d) A une appellation d'origine protégée ;
- e) Aux droits d'auteur ;
- f) Aux droits résultant d'un dessin ou modèle protégé ;
- g) Au droit de la personnalité d'un tiers, notamment à son nom patronymique, à son pseudonyme ou à son image;
- h) Au nom, à l'image ou à la renommée d'une collectivité territoriale.»

المادة L711-4 ق.م.ف.ف: "يستبعد من التسجيل كعلامة، الرمز الذي يشكل مساسا بحقوق سابقة لاسيما:

(أ) - علامة سابقة مسجلة أو علامة مشهورة بالمعنى المقصود في المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

(ب) - تسمية أو عنوان لشركة من شأنه إحداث اللبس لدى الجمهور.

(ج) - الإسم التجاري أو عنوان محل معروف في جميع أنحاء التراب الوطني، إذا كان هناك احتمال حدوث لبس في ذهن الجمهور.

(د) - تسمية منشأ محمية.

(هـ) - حقوق المؤلف.

(و) - الرسوم والنماذج الصناعية.

(ر) - الحقوق الشخصية للغير لاسيما الإسم العائلي أو الإسم المستعار أو الصور الشخصية.

(ح) - الرموز التي تسم باسم أو صورة أو سمعة جماعة اقليمية.

²- A. CHANANNE et J-J. BURST, op.cit, P . 577.

³- المادة 3/1 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر.ج.ج، ع.44، الصادرة في 23 يوليو 2003، ص.27.

⁴- أنطوان الناشف، الاعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 1989، ص.139، نعيم مغنغب، الماركات التجارية والصناعية، دراسة في القانون المقارن، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت 2005، ص.79.

إذن القاعدة أنه لا يمكن تسجيل أية علامة إذا كانت تمس بعلامة سابقة محمية قانوناً، غير أن هذه القاعدة مقيدة بمبدأين، وهما مبدأ التخصيص ومبدأ الإقليمية.

أولاً- مبدأ التخصيص في نظام العلامات

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على تطبيق مبدأ التخصيص في نظام العلامات، إلا أنه أشار إليه في عدة حالات من خلال الأحكام الواردة في الأمر رقم 03-06¹. أما المشرع الفرنسي، فنص على منع نسخ أو استعمال أو وضع أية علامة تجارية دون موافقة صاحبها على سلع أو خدمات مطابقة لتلك المبينة في طلب تسجيلها²، أو على سلع أو خدمات مشابهة لتلك المبينة في طلب التسجيل إذا كان ذلك يؤدي إلى اللبس لدى الجمهور³.

وقد قرر مجلس إستئناف باريس، أن الرمز يكون غير جديد، إذا كانت هناك علامة سابقة مودعة أو مسجلة تتطابق أو تتشابه معه، وتميز سلعا أو خدمات تتطابق أو تتشابه مع السلع أو الخدمات المعنية بهذا الرمز⁴.

¹- منها المادة 7/8-9 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، التي تنص: «يستثنى من التسجيل: 8...- الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة أو مشابهة تنتمي إلى مؤسسة أخرى...»؛
²- الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة...».
وأيضاً، المادة 9/2-3، من نفس الأمر، والتي تضي: «... الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه... منع الغير من إستعمال علامته تجارياً دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها...»؛
يمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجارياً علامة أو رمزا أو اسما تجارياً مشابهاً إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك...»

²- Art. L713-2 (a) C. fr. propr. intell : «Sont interdits, sauf autorisation du propriétaire :

a) La reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, même avec l'adjonction de mots tels que : « formule, façon, système, imitation, genre, méthode, ainsi que l'usage d'une marque reproduite, pour des produits ou services identiques à ceux désignés dans l'enregistrement ; »

³- Art. L713-3 C. fr. propr. intell : « Sont interdits, sauf autorisation du propriétaire, s'il peut en résulter un risque de confusion dans l'esprit du public :

a) La reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, ainsi que l'usage d'une marque reproduite, pour des produits ou services similaires à ceux désignés dans l'enregistrement ;

b) L'imitation d'une marque et l'usage d'une marque imitée, pour des produits ou services identiques ou similaires à ceux désignés dans l'enregistrement. »

⁴- CA. Paris 1 juillet 2011, n° 11/01058, RJDA, n° 12/2011, Francis Lefebvre, Paris, p.1028.

إذن بمفهوم المخالفة، يكون الرمز جديداً وقابلًا للتسجيل إذا تم إيداعه لتمييز سلع أو خدمات مختلفة عن تلك المتعلقة بالعلامة السابقة حتى ولو تطابق الرمز مع هذه الأخيرة.

طبقاً لمبدأ تخصيص العلامة، فإن هذه الأخيرة لا تتمتع بالحماية إلا في حدود المنتجات أو الخدمات التي يشملها طلب الإيداع، إذ يجوز إتخاذ نفس العلامة لتمييز سلع أو خدمات مختلفة،¹ ففي هذه الحالة تمارس العلامة وظيفتها التمييزية بشكل عادي؛² لكن الأمر يحتاج لدراسة تفاصيل هذا المبدأ والإستثناء الوارد عليه بشأن العلامة المشهورة.

1- مفهوم مبدأ التخصيص

يعد مبدأ التخصيص من المبادئ الأساسية التي تطبع نظام العلامات إلى جانب مبدأ الإقليمية، وهناك من اعتبره جوهره له،³ فما هو هذا المبدأ وما نطاقه؟

(أ) - تعريف مبدأ التخصيص

يعد هذا المبدأ أساسه إنطلاقاً من فكرة المنافسة الحرة المنطوية تحت مبدأ حرية التجارة والصناعة والتي تكون بين شخصين يمارسان نفس النشاط الإقتصادي ويتعاملان بسلع أو خدمات مماثلة، وباعتبار العلامة إحدى الوسائل المستخدمة لتنظيم المنافسة في السوق، فإن حمايتها تتحدد فقط بالنسبة للمنتجات المماثلة أو المشابهة.⁴

ويترتب على ذلك أن استخدام ذات العلامة من قبل الغير في نشاطات مختلفة عن تلك التي سجلت العلامة بشأنها لا يشكل اعتداء على حق صاحبها، فلا يتمتع هذا الأخير بحق

¹ - راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات التجارية، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2001 - 2002، ص. 45.

² - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1015, p. 578.

³ - فرحة زراوي صالح، العلامة الشهيرة في القانونين الجزائري والفرنسي، مجلة المؤسسة والتجارة، ع. 2، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006، ص. 13.

⁴ - كنعان الأحمر، حماية العلامة التجارية شائعة الشهرة، محاضرة في ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء وهيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية، المنظمة العالمية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة الأردنية، عمان. من 6 إلى 8 أبريل 2004، ص. 5.

مطلق على علامته، بل أن حقه مقيد،¹ كما أن هذا الإختلاف يمنع ايقاع الجمهور في اللبس.²

وعليه يذهب جانب من الفقه الفرنسي في تعريفه للمبدأ، أنه التزام من طرف صاحب الحق على الرمز المميز بأن يستغله لتعيين سلعة أو خدمة محددة، وأن يترك العناصر المكونة لهذا الرمز متاحة لباقي التجار لاستعمالها لتعيين سلع أو خدمات مختلفة.³ ونتيجة لذلك يمكن أن تتعايش علامتان متطابقتان إذا اختلف إختصاصهما ومثال ذلك، العلامة (Mont Blanc) الخاصة بالأقلام ونفسها للحلوى القشدية،⁴ أيضا علامة "السعادة" الخاصة بمواد الطلاء ونفسها الخاصة بالجبن.

(ب) - نطاق تطبيق مبدأ التخصيص

الأصل أن يتم حماية العلامة في إطار مبدأ التخصيص أي بالنسبة للسلع والخدمات المبينة في الإيداع، وقد ألزم المشرع الجزائري المودع بأن يبين في طلب الإيداع السلع والخدمات المعنية بالعلامة بموجب المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277،⁵ ويتم ذلك من خلال تصنيفها وفق الأصناف المنصوص عليها في اتفاقية نيس.⁶

وتتعلق اتفاقية نيس بتصنيف السلع والخدمات بقصد تسجيل العلامات وكذلك لتسهيل عملية البحث عن السابقات التي تسبق كل ايداع، وبموجب هذه الاتفاقية يجب على كل

¹ - F. PAULLAU – DULLIAN, op.cit, n°1122, p. 515.

² - عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص. 360.

³ - F. PAULLAU – DULLIAN, op.cit, n°1122, p. 515.

⁴ - D. FOREST, Droit des marques et Noms de domaine, Gualino, Paris, 2012, p.60.

⁵ - تقضي المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، المؤرخ في 2 أوت 2005، يحدد كليات ايداع العلامات وتسجيلها، ج.ر.ج.ع، ع.54، الصادرة في 7 أوت 2005، ص.11: "... يتضمن طلب تسجيل العلامة مايلي: قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات..."

⁶ - اتفاقية نيس المبرمة بتاريخ 15 يونيو 1957 المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات بقصد تسجيل العلامات، وأعيد النظر فيها في استوكهولم 1967، وفي جنيف 1977، وجرى تعديلها أيضا في 1979. والتي انضمت اليها الجزائر بموجب الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972، والمتضمن الانضمام إلى بعض الاتفاقيات الدولية، ج.ر.ج.ع، ع.22، الصادرة في 21 أبريل 1972، ص. 467؛ تنص المادة 2 من نفس المرسوم: "يتم تعيين السلع والخدمات عند ايداع العلامات، طبقا للتصنيف الدولي للسلع والخدمات لغرض تسجيل العلامات المحددة بموجب اتفاق نيس".

دولة عضو فيها أن تلزم المصلحة المختصة لديها بتسجيل العلامات أن تبين عند كل تسجيل رقم الصنف الذي تنتمي إليه السلعة أو الخدمة التي سجلت العلامة من أجلها. وتضم الاتفاقية قائمة تحتوي 34 صنفا للسلع و 11 صنفا للخدمات، وقائمة أخرى مرتبة ترتيبا أبجديا لمختلف السلع والخدمات، وتعديل هذه الأخيرة بصفة دورية من طرف لجنة من الخبراء الذين يمثلون مختلف الدول.¹

يرى بعض الفقه الفرنسي،² أن هذه التصنيفات ليست لتحديد مدى الحماية الممنوحة للعلامة، وإنما لتسهيل عمل الإدارة للبحث عن السابقات ولتحديد مبلغ رسوم التسجيل التي يجب على المودع أن يدفعها بحسب عدد الأصناف التي يحددها في طلب الايداع. وبذلك تكون السلع والخدمات المبينة في الايداع أو تلك المشابهة لها هي الوحيدة التي تتمتع بالحماية القانونية ولا تمتد الحماية إلى ما دون ذلك.

كما أن لهذه الأصناف قيمة إدارية فقط وليست قانونية، ذلك أن الايداع المتعلق بصنف معين لا يشمل بالضرورة وبصفة آلية كل المنتجات المتعلقة بهذا الصنف.³

نتيجة لذلك يجب أن يأخذ بعين الاعتبار السلع والخدمات المحددة في الايداع بصفة دقيقة، وليس الأصناف لأنها مجرد تقنية تنظيمية بحثة، وقد اعتبرت معظم القرارات القضائية الفرنسية أن الأصناف لا تمثل معيارا لتقدير التشابه بين المنتجات.⁴

بناء على ذلك يمكن أن تتعايش علامتان متطابقتان لمالكين مختلفين إذا كانت السلع أو الخدمات المتعلقة بهما مختلفة مثل الأحذية والألبسة، رغم أنهما ينتميان إلى نفس الصنف

¹ - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 453. عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص. 46.

² - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1017, p. 578 ; F. PAULLAU – DULLIAN, op.cit, n°1123, p.516 ; J- L. PIOTRAUT, op.cit, p.228 ; J-S. SZALEWSKI, op.cit, p. 118.

³ - سوفالو أمال، حماية العلامة التجارية المشهورة بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير في الحقوق والعلوم الساسية، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2004-2005، ص.66.

⁴ - Paris, 19 octobre 1970, Ann. Propr. Ind 1971, p. 1, Trib. Marseille 13 février 1973, PIBD 1974, III, p. 91, note A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1017, p. 578.

وهو رقم 25. وعلى العكس من ذلك، قد يقع التشابه بين منتجات تنتمي إلى أصناف مختلفة بحيث يتم إدراجها في فئة واحدة وهذا يكفي لمنحها الحماية.¹

لكن كيف يتم تقدير التشابه بين هذه المنتجات؟

(ج) - معايير تقدير التشابه بين المنتجات

هناك معيارين لتحديد معنى المنتجات أو الخدمات المشابهة، أولهما المعيار الموضوعي أو القانوني الذي يعتمد على طبيعة المنتج، حيث تعتبر السلع أو الخدمات متشابهة إذا كانت طبيعتها أو استعمالها متقارب بشكل كبير.²

أما المعيار الثاني فهو المعيار الشخصي أو الاقتصادي، والذي يعد أكثر مرونة من المعيار السابق، لأنه يوسع المجال بصفة معتبرة للسلع أو الخدمات المعتبرة متشابهة إذ يعتمد على اعتقاد الجمهور بالتشابه، وبذلك تعتبر المنتجات متشابهة إذا ظن الجمهور أن لها المصدر نفسه أي تصدر من نفس الصانع أو المنتج.³

وعليه، إذا كان هناك نزاع بين علامتين متطابقتين أو متشابهتين، فإن تسويته تتطلب مقارنة السلع أو الخدمات المبينة في ايداعها فتكون العلامة اللاحقة باطلة إذا كانت السلع أو الخدمات المبينة في طلب ايداعها مطابقة أو مشابهة لتلك المبينة في طلب ايداع العلامة السابقة. و يكون البطلان جزئياً في حالة ما إذا كانت بعض السلع أو الخدمات فقط مطابقة أو مشابهة لتلك المتعلقة بالعلامة السابقة،⁴ بحيث تبقى العلامة اللاحقة صحيحة لتعيين المنتجات الأخرى المختلفة.

¹ - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1017, p. 578.

² - نوري حمد خاطر، المرجع السابق، ص. 294.

³ - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op.cit, n° 1018, p. 580.

⁴ - المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفية ايداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه، والتي تقضي: "إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 20... بالنسبة لجزء فقط من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها العلامة، لا يشمل الإبطال الا ذلك الجزء من هذه السلع أو الخدمات."

لقد أعطى المشرع الجزائري لكل من المصلحة المختصة أو الغير الذي يعنيه الأمر الحق بتقديم طلب إبطال العلامة عند نشوب نزاع بين علامتين بشكل عام.¹ في حين نص المشرع الفرنسي،² أنه لمالك العلامة السابقة وحده الحق في طلب إبطال العلامة اللاحقة، ومعنى ذلك أنه لا يمكن للمصلحة المختصة رفض تسجيل علامة متعارضة مع علامة سابقة من تلقاء نفسها، وإنما يجب أن يبادر بذلك مالك العلامة السابقة بإجراء إعتراض على التسجيل، لأن الأمر يتعلق بحقوق خاصة، فصاحب الحق السابق فقط صلاحية تقدير إقامة الدعوى أو لا.

ولقد قرر القضاء الجزائري في هذا الشأن، أنه يقع التقليد للعلامة "إفري" إذا تعلق الأمر بالمنتجات الخاصة بالماء والمشروبات وزيت الزيتون وما إلى ذلك من المواد المودعة بالمعهد، أما ما يسمى "إفري" لعطر والأمثلة كثيرة فلا يعد تقليدا.³ كما جاء في قرار المحكمة العليا، أن العلامة (PRINCE) لا تشكل تقليدا للعلامة (PRINCESSE) إذا لم يكن في نفس المادة بذات المواصفات والأشكال، أي إذا تعلق الأمر بذات المادة المنتجة سواء سلعا أو خدمات.⁴

الملاحظ، أن القضاء الجزائري لم يبين المعيار المعتمد في تقدير التشابه بين المنتجات. أما القضاء الفرنسي فإنه لم يكن مستقرا على معيار واحد، فقد قرر مجلس قضاء باريس في قرار له ما يلي: "تكون متشابهة المنتجات التي يمكن أن ينسبها الجمهور إلى

¹ - المادة 20 / ف1 سابق الإشارة إليها، من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - Art. L714-3 (3) C. fr. propr. intell : « Seul le titulaire d'un droit antérieur peut agir en nullité sur le fondement de l'article L711-4. »

المادة (3) - L 714 - 3 ق.م.ف.ف: "لمالك الحقوق السابقة المتعارضة مع العلامة فقط الحق في طلب الإبطال على أساس المادة L 711-4."

³ - قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، المؤرخ 13 جويلية 1999، رقم 190797؛ مشار إليه، مجبر محمد، التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص. 13.

⁴ - الغرفة التجارية والبحرية، المؤرخ في 5 فيفري 2002، رقم 261209، مشار إليه، مجبر محمد، الرجوع نفسه، ص. 14.

نفس المصدر نظرا لطبيعتها أو إختلافها، مثل الأحذية والجوارب والسلع المماثلة لها والألبسة، كل هذه المنتجات لها وظيفة واحدة أو مشتركة وهي كساء الإنسان.¹

وعليه، جمع هذا القرار بين المعيارين الموضوعي والشخصي.

أما محكمة النقض الفرنسية، فاعتبرت في أحد قراراتها أن السلع التي توضع بالقرب من بعضها البعض على رفوف المتاجر والمحلات، يمكن إعتبارها متشابهة مثل الألبان والشكولاتة، وبذلك لا يمكن أن تجمع بينهما نفس العلامة.²

إن مسألة تقدير التشابه بين السلع والخدمات هي مسألة واقع، لذلك يبقى لقضاة الموضوع السلطة التقديرية في ذلك.

2- إستثناء العلامة المشهورة من مبدأ التخصيص

إن المشرع الجزائري سعى منه لمسايرة الإتفاقيات الدولية وتحسبا للإلتزام إلى المنظمة العالمية للتجارة،³ وكما فعل نظيره الفرنسي، أضفى على العلامة المشهورة المسجلة حماية موسعة ممتدة إلى تلك المنتجات والخدمات المختلفة عن تلك التي تعينها وذلك إستثناء من مبدأ التخصيص. ولكن مراعاة لمبدأ حرية التجارة والصناعة تطلب المشرع شروطا معينة، حيث إشتراط بموجب المادة 7/ف8 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، أن يدل استعمال العلامة المشهورة على صلة بين السلع والخدمات وبين مالك العلامة المسجلة وأن يؤدي هذا الإستعمال إلى إلحاق ضرر به.⁴

¹ - Paris, 19 janvier 1993, D. 1994, Somm. Com, p. 56 ; cité par, A. CHAVANNE et J-J. BURST, op.cit, n° 1018. p. 580.

² - Cass.com, 3 mars 1976, Ann. Propr. Ind, 1978, p.128; cité par, A. CHAVANNE et J-J. BURST, Ibid, n°1019, p.580.

³ - لم تستثن اتفاقية باريس، العلامة المشهورة من مبدأ التخصيص، وإنما قامت باستثناءها من مبدأ التسجيل بموجب المادة 6 (ثانيا)؛ في حين أعطت اتفاقية التريس حماية موسعة للعلامة المشهورة خارج مبدأ التخصيص بموجب المادة 16 منها.

⁴ - والتي تقضي في شطرها الثاني: "...تطبق أحكام هذه الفقرة، مع ما يلزم من تغيير على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي تطلب 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 ان يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة."

كذلك نص المشرع الفرنسي،¹ أن إستعمال علامة مشهورة بالنسبة لسلع أو خدمات غير مماثلة لتلك المبينة في التسجيل، يوجب المسؤولية المدنية لصاحبه إذا كان هذا الإستعمال يلحق ضررا بمالك العلامة التجارية، أو كان يشكل إستغلالا غير مشروع لهذه الأخيرة.

وتجدر الإشارة، بأن المشرع الجزائري نص على وجوب توافر الشرطين الأول والثاني كلاهما متلازمين، في حين يكتفي المشرع الفرنسي بتحقق أحد الشرطين فقط وهما أن يكون من شأن إستخدام العلامة إلحاق الضرر بمالك العلامة أو أن يكون الإستعمال إستغلالا غير مبرر ويظهر هذا من خلال حرف العطف "أو".

وبذلك يكون التشريع الفرنسي قد وسع من نطاق حماية العلامة المشهورة أكثر من التشريع الجزائري،² بالرغم من أن شرط الضرر يعتبر عاملا مشتركا بين التشريعين، والمقصود به الضرر الذي يلحق بمالك العلامة المشهورة لا بالجمهور.

وقد أكد القضاء الفرنسي ذلك من خلال بعض الأحكام القضائية منها مثلا، قضية العلامة المشهورة (Cruch) الخاصة بالشكولاتة التي تمكن مالكتها من إبطال العلامة المطابقة لها الخاصة بالملابس.³ أيضا تمكن مالك العلامة المشهورة (Michelin) الخاصة بإطار العجلات من إبطال نفس العلامة بالنسبة للحلويات.⁴

¹ - Art. L713-5 (1) C. fr. propr. intell : « La reproduction ou l'imitation d'une marque jouissant d'une renommée pour des produits ou services non similaires à ceux désignés dans l'enregistrement engage la responsabilité civile de son auteur si elle est de nature à porter préjudice au propriétaire de la marque **ou** si cette reproduction ou imitation constitue une exploitation injustifiée de cette dernière.»

المادة 5-713 L (1) ق.م.ف.ف: 'يؤدي نسخ أو تقليد العلامة ذات سمعة لمنتجات أو خدمات غير مشابهة لتلك المودعة في طلب تسجيلها إلى قيام المسؤولية المدنية للفاعل، إذا كان من شأنه الاضرار بمالك العلامة أو إذا كان هذا النسخ أو التقليد يشكل استغلالا غير مبرر لهذه الأخيرة.'

² - عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص.39؛ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 229.

³ - TGI Paris, 20 février 1998, PIBD 1998, III, n° 654, p. 280.

⁴ -TGI Paris, 22 mais 1991, PIBD 1991, III, n° 511, p. 683 ; TGI Paris, 28 octobre 1993, PIBD 1994, III, n° 558, p. 34; cité par, P. TAFFOREAU, op. cit, p. 430.

ثانياً- مبدأ إقليمية العلامة التجارية

الأصل في الحماية، أنها تخضع لمبدأ الإقليمية، فالعلامة التجارية لا يتم حمايتها إلا في إطار الدولة التي تم اكتسابها فيها بطريقة نظامية.¹ ومعنى ذلك أن حق احتكار مالك العلامة لاستعمالها ينحصر داخل ذلك الإقليم فلا يمتد هذا الحق ولا الحماية القانونية المقررة له خارجه، لذلك يجوز لأي شخص آخر تسجيل واستعمال العلامة في الدولة التي لم تسجل أو تستعمل فيها.² وفي المقابل لا تتمتع العلامة الأجنبية المودعة في الخارج بالحماية في الجزائر إلا إذا تم ايداعها فيها.

وبذلك يعتبر مبدأ الإقليمية إستثناء من الجدة المطلقة، كما أن هذا الإستثناء نفسه ترد عليه إستثناءات أخرى، إذا ما تعلق الأمر بالعلامة المشهورة و العلامة المسجلة دولياً.

1- مفهوم مبدأ اقليمية العلامة التجارية

إن الحق في العلامة هو نسبي من حيث المكان،³ وتترجم نسيبته من خلال ما يسمى بمبدأ إقليمية العلامة، و يعرف بأنه القاعدة التي ترمي إلى تحديد حماية العلامة فقط في البلدان التي تم تسجيلها فيها ولا يتعداها لى ما دونها. أي أن العلامة المسجلة في الجزائر تتمتع بالحماية الكاملة داخل التراب الجزائري، وبذلك يمكن أن تكون سابقة متعارضة مع أي إيداع آخر يمس بها داخل الجزائر.

أما الإيداع الذي يتم خارج الوطن لرمز مطابق أو مشابه للعلامة فيكون صحيحاً في بلده ولا يمكن الاعتراض عليه، وبذلك لا تشكل علامة أجنبية سابقة صحيحة متعارضة مع إيداع علامة لاحقة متشابهة أو مطابقة لها في الوطن كمبدأ عام.

¹ - حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية، الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، ط. 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص. 447.

² - نهى خالد عيسى، العلامة التجارية المشهورة، دراسة مقارنة، مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد 2، ع.1، العراق، 2013، ص.49.

³ - عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص. 353.

ونتيجة لذلك، يجب على صاحب العلامة أن يعمل على تسجيلها في كل دولة يريد حمايتها فيها وذلك وفق ما تنص عليه قوانين تلك الدولة بهذا الشأن؛ وعليه يرسم مبدأ إقليمية العلامة منطقة حماية جد محددة من حيث المكان، لكن لهذا المبدأ إستثنائين.

2- الإستثناءان الواردان على مبدأ إقليمية العلامة التجارية

يمكن للعلامة أن تتمتع بحماية تتجاوز الحدود الإقليمية في الدولة التي تم تسجيلها فيها في حالة ما إذا كانت العلامة مشهورة، أو كانت العلامة مسجلة دولياً.

(أ) - الإستثناء المتعلق بالعلامة المشهورة

لا تتمتع العلامة التجارية بالحماية إلا في إطار مبدأ الإقليمية، هذا ما أدى بالغير إلى إستغلال شهرة بعض العلامات؛ وأمام بقاء القوانين الوطنية عاجزة عن توفير الحماية اللازمة للعلامات المشهورة، والتي تحظى بشهرة واسعة تتجاوز حدود البلد الذي نشأت وسجلت فيه،¹ إقتضى الأمر وللمرة الأولى على الصعيد الدولي إدراج المادة 6 (ثانياً) في إتفاقية باريس التي تهدف إلى حماية العلامات المشهورة غير المسجلة في الدولة التي يطلب فيها الحماية، فهذه المادة تسمح بتمديد الحماية فيما وراء الحدود الإقليمية لبلد المنشأ،² وقد تم التأكيد على ذلك ضمن إتفاقية التريبس.³

إعتمد المشرع الجزائري⁴ على غرار نظيره الفرنسي¹ هذا الحكم في قانون العلامات، وعليه يتمتع صاحب العلامة المشهورة في الجزائر بالحماية ولو لم يتم إيداعها فيها، حيث

¹ - كنعان الأحمر، المرجع السابق، ص. 4.

² - تقضي المادة 6 (ثانياً) من إتفاقية باريس: "تتعهد دول الاتحاد سواء من تلقاء نفسها إذا جاز تشريعها ذلك، أو بناء على طلب صاحب الشأن، برفض أو ابطال التسجيل و بمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخاً أو تقليداً أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس علامة ترى السلطة المختصة في الدول التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلاً العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الإتفاقية ومستعملة على منتجات مماثلة أو مشابهة..."

³ - المادة 16/2 من إتفاقية التريبس، التي تقضي: "تطبق أحكام المادة 6 مكرر من معاهدة باريس (1967)، مع ما يلزم من تبديل، على الخدمات وعند تقرير إذا ما كانت العلامة التجارية معروفة جيداً..."

⁴ - تقضي المادة 7/8 في شطرها الأول من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "الرموز المماثلة والمشباهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشباهة تنتهي لمؤسسة أخرى الى درجة احداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري."

أنه لو حصل إيداع لما كانت هناك حاجة لحماية خاصة لهذه العلامة ولتمت حمايتها بناء على تسجيلها طبقاً للقواعد العامة لقانون العلامات، ففي هذه الحالة ليست العبارة بتسجيل العلامة ولا بإستعمالها، وإنما بالإستناد إلى شهرتها.²

(ب) - الاستثناء المتعلق بالعلامة المسجلة دولياً

يمكن للعلامة أن تتمتع بالحماية الدولية عن طريق تسجيلها لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية، ويتم التسجيل للعلامات وفق إتفاقية مدريد³ وكذلك بروتوكول مدريد.⁴ ولأجل تسجيل العلامة دولياً، يشترط أن تكون العلامة مسجلة وطنياً لدى المصلحة المختصة في البلد الأصلي لها، ويقدم طلب التسجيل الدولي لدى مكتب المنظمة الدولية للملكية الفكرية بواسطة المصلحة المختصة بالإيداع الوطني حيث يتم فحصه ويقدر بعد ذلك منح الحماية أو رفضها.

ومن المقرر أن للمصلحة المختصة بتسجيل العلامات في كل بلد عضو مابين في التسجيل الدولي مهلة سنة لتعلن رفضها أو قبولها حماية العلامة في هذا البلد، وكذلك لتقديم كل إعتراض من طرف الغير ضد منح الحماية للعلامة.⁵ ولا يجوز إيداع طلب التسجيل الدولي إلا بالنسبة للأشخاص الذين يملكون مؤسسة صناعية أو تجارية حقيقية في إحدى الدول الأعضاء في اتفاق مدريد أو بروتوكوله، أو لكل شخص طبيعي أو معنوي يملك مؤسسة في أراضي منظمة حكومية دولية تكون طرفاً في البروتوكول أو يكون من المقيمين في أراضيها أو من مواطني دولة عضو في تلك المنظمة.

¹ - Art. L711-4 (a) C. fr. propr. intell.

² - صلاح زين الدين، العلامات التجارية، المرجع السابق، ص. 163، الشرايري محمد أحمد، المرجع السابق، ص. 48.

³ - لقد تم إيرامها في مدينة مدريد في إسبانيا 1891 وأصبحت سارية النفاذ في 1892، وقد تم تعديلها عدة مرات وذلك في بروكسل 1900، وقد انضمت الجزائر إلى هذه الإتفاقية بموجب الأمر رقم 72 - 10 المؤرخ في 22 مارس 1972، المتضمن إنضمام الجزائر إلى بعض الإتفاقيات الدولية، ج.ر.ج.ج، ع. 32، الصادرة في 21 أبريل 1972، ص. 46.

⁴ - الذي تم إعتماده سنة 1989 ودخل حيز التنفيذ 1995 وبدأ العمل به في أبريل 1996.

⁵ - وائل محمد رفعت، التسجيل الدولي للعلامات التجارية، ط. 1، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، المملكة العربية السعودية، 2015، ص. 19.

ينتج عن هذا التسجيل، تسهيل الحصول على حماية العلامات على المستوى الدولي لأنه يغني عن التسجيل في كل دولة من الدول التي يريد صاحب العلامة حمايتها فيها، فبمجرد تسجيله في السجل الدولي تنشأ الحماية تلقائيا في الدول التي حددها صاحب العلامة في طلبه.¹

كما ينتج عن هذا التسجيل نفس الآثار التي قد تنتج عن تسجيل العلامة بصفة مباشرة ومنفردة في كل دولة على حدة.

الفرع الثالث: مشروعية العلامة كشرط لحمايتها

يمكن أن يكون الرمز مميزا وجديدا إلا أن فقدانه لشرط المشروعية يجعله غير قابل للحماية. وتعدد الأسباب التي تجعل الرمز غير مشروع، فإما أن يكون محظورا بموجب نص صريح في القانون الجزائري أو في الإتفاقيات (أولا) أو رمزا مخالفا للنظام العام والآداب العامة (ثانيا) وإما أن يكون مضللا للجمهور عن طبيعة أو مصدر المنتجات (ثالثا).

أولا- الرموز المحظورة بموجب القانون والاتفاقيات الدولية

منع المشرع الجزائري بموجب المادة 7/ف4-5 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، تسجيل بعض الرموز كعلامات تجارية، والتي اقتبسها من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية²؛ حيث لا يمكن تسجيل أي رمز يحمل من بين عناصره نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو أعلام أو أسماء أو دمغات رسمية تستخدم للرقابة والضمان من طرف الدولة إلا بترخيص من السلطات المختصة.

¹ - خالد ممدوح ابراهيم، حقوق الملكية الفكرية، ط. 1، الدار الجامعية، الاسكندرية، 2010، ص. 175.
² - تقضي المادة 6(ثالثا)(1)(أ) من اتفاقية باريس: "توافق دول الاتحاد على رفض أو إبطال تسجيل، الشعارات الشرفية و الاعلام وشعارات الدول الاخرى الخاصة بدول الاتحاد والعلامات والدمغات الرسمية الخاصة بالرقابة والضمان التي تتخذها هذه الدول وكل تقليد لها من ناحية الشعار، وتوافق على اتخاذ الاجراءات الملائمة لمنع استعمالها دون تصريح من السلطات المختصة، وذلك سواء كعلامة صناعية وتجارية أو كعناصر مكونة لها."

وبناء على ذلك لا يجوز إيداع علامة مكونة من شعار الجمهورية الجزائرية أو شعار الأمم المتحدة أو الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر أو غيرها من الرموز ذات البعد الرسمي والدولي.¹

وقد استبعدت هذه الرموز لأن تسجيلها أو إستعمالها يؤديان إلى المساس بحق الدولة المعنية في التحكم في إستعمال الرموز التي تدل على هويتها أو سيادتها.

كما أن إستعمال شعار الدولة كعلامات تجارية من شأنه أن يضلّل الجمهور إزاء منشأة السلع التي توضع عليها العلامة أو ازاء الجهة الراعية لها.²

أما المشرع الفرنسي فاكتفى بالإحالة إلى نص المادة 6 (ثالثا) من إتفاقية باريس المشار إليها سابقا، والفقرة الثانية من المادة 23 من ملحق الإتفاق المنشئ للمنظمة العالمية للتجارة-إتفاقية التريس-،³ والتي تنص على رفض أو إلغاء تسجيل العلامات الخاصة بالخمور التي تحتوي على بيانات جغرافية إذا كانت هذه الخمور غير صادرة من تلك المنطقة، وذلك إما بناء على تشريعات الدول الأعضاء أو بناء على طلب أحد الأطراف المعنية.⁴

تطبيقا لذلك، قرر القضاء الفرنسي إلغاء العلامة (Interpol informatique) لأنها تحمل التسمية الرسمية للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية.⁵

¹ - M. CHERCHOUR, Propriété industrielle, EDIK, ORAN, 1^{ère} éd, 2003, p.391.

² - المنظمة العالمية للملكية الفكرية، اللجنة الدائمة المعنية بقانون العلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات الجغرافية، الجوانب القانونية والإدارية للمادة(ثالثا) من إتفاقية باريس، دورة 2005، ص.3.

³ - Art. L711-3(a) C. fr. propr. intell : «Ne peut être adopté comme marque ou élément de marque un signe : a) Exclu par l'article 6 ter de la convention de Paris en date du 20 mars 1883, révisée, pour la protection de la propriété industrielle ou par le paragraphe 2 de l'article 23 de l'annexe I C à l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce ;... »

⁴ - Art. 23(2) de l'annexe I C à l'accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

⁵ - TGI Paris, 17 décembre 1997, PIBD 1998, n°650, III.170; cité par, F. PAULLAU - DULLIAN, op.cit, n°1167, p.542.

يمكن أن يكون المنع ناتجا عن اتفاقيات دولية عقدت لحماية هذه الرموز على المستوى الدولي؛ مثلا تضمنت اتفاقية جنيف الخاصة بتحسين ظروف الجرحى والمرضى في النزاعات المسلحة، قواعد تمنع استعمال الصليب الأحمر أو صليب جنيف كعلامة.¹

أما معاهدة نيروبي المؤرخة في 26 سبتمبر 1981، فتلزم الدول الموقعة عليها بمنع استعمال الرمز الأولمبي المكون من خمس حلقات ومنها الجزائر.²

إضافة لذلك لا يجوز استعمال الشعارات والإختصارات المتعلقة بالبريد والإتصالات، وتلك المتعلقة بوكالة الفضاء الأوروبية، والمنظمة الأوروبية للبحث النووي وغيرها.³

ثانيا- الرموز المخالفة للنظام العام والآداب

لا يجوز أن تتضمن العلامة أي رمز مخالف للنظام العام والآداب العامة حتى تكون قابلة للتسجيل والحماية، ولقد نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 4/7 من الأمر رقم 06-03 ضمن الرموز المستثناة من التسجيل،⁴ وكذلك فعل المشرع الفرنسي.⁵

وهناك من عرف العلامة المخالفة للنظام العام، بأنها تلك العلامة التي تلحق ضررا بأحد المبادئ الأساسية التي يبنى عليها حسن سير المجتمع، وليس فقط تلك التي تمس بمصالح خاصة يحميها القانون. أما العلامة المخالفة للآداب العامة هي ذلك الرمز غير المناسب الذي يصطدم باللياقة ويخدش الحياء العام بمعناه وشكله، أو الذي يؤدي إلى هدم القواعد المقررة للآداب السليمة.⁶

¹- Art. 28 de la Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne. Genève, 27 juillet 1929.

²- لقد انضمت الجزائر إلى هذه المعاهدة بموجب المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 21 أبريل 1984، المتضمن انضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المعتمدة في نيروبي في 26 سبتمبر 1981، ج.ر.ج.ع، ع.17، الصادرة في 24 أبريل 1984، ص.559.

³- A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 957, p. 537

⁴- والتي تقضي: "تستثنى من التسجيل... (4) الرموز المخالفة للنظام العام والآداب العامة والرموز التي يحظر إستعمالها بموجب القانون الوطني أو الإتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها."

⁵- Art. L711-3 (b) C. fr. propr. intell: «Ne peut être adopté comme marque ou élément de marque un signe ...b) Contraire à l'ordre public ou aux bonnes moeurs, ou dont l'utilisation est légalement interdite ; »

⁶- عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص.127.

وقد قرر القضاء الفرنسي في هذا الشأن أن العلامة (Cannabia) الخاصة بالمواد الغذائية غير قابلة للحماية لعدم مشروعيتها ومساسها بالنظام العام لأنها توحى للمستهلك بأن المواد الغذائية المعنية بالعلامة تحتوي على مادة القنب الهندي (Cannabis) وهي مادة مخدرة ممنوعة الاستهلاك.¹

ثالثاً- استبعاد الرموز المضللة للجمهور

تسهل العلامة توجيه إختيار المستهلك من حيث أن هذا الأخير أمام منتجات أو خدمات مماثلة من مصادر مختلفة فيكون بإمكانه توجيه إختياره بناء على ما يعرفه عن كل علامة، إذ تمكنه من ربط المنتج أو الخدمة بمصدرها و مستوى جودتها، كما تجنبه الوقوع في اللبس.²

العلامات المضللة هي تلك العلامات التي تحتوي على بيانات من شأنها إيقاع الجمهور في خبط حول طبيعة أو جودة أو مصدر المنتج أو الخدمة، أو خاصية من خصائصه، والعبرة هنا بتقدير المستهلك العادي أي المتوسط الحرص والإنتباه.³

ويكفي لكي يكون الرمز مضللاً أن يكون إيحائياً بصفة خاطئة، أي توحى العلامة إلى الجمهور بفكرة خاطئة ومخالفة لواقع السلعة المقدمة، كأن تستخدم صورة بقرة أو غنم كعلامة لسمن نباتي.⁴

ولقد منع كل من المشرعين الجزائري⁵ والفرنسي⁶ تسجيل العلامات المضللة حماية للمستهلك من الوقوع في اللبس وانخداعه حول طبيعة المنتج وجودته ومصدره أو

¹- CA Paris, 18 octobre 2000; RJDA, n° 4/2001, Francis Lefebvre, Paris, p.519.

²- A-S. CONTREAU, Marque déceptive et droit de la consommation, Droit et technologie, 3/4/2014 ; www.alain-bensoussan.com.

³- J-S. SZALEWSKI, op. cit, p. 113.

⁴- كنعان الاحمر، العلامة التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الاعمال والتجارة والبحث، منظمة الويبو بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية، 11-12 ماي 2004، دمشق، ص.8.

⁵- المادة 6/7ف من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁶- Art. L711-3(c) C.fr. propr. Intell :« Ne peut être adopté comme marque ou élément de marque un signe :... c) De nature à tromper le public, notamment sur la nature, la qualité ou la provenance géographique du produit ou du service.»

خاصية من خصائصه؛ وإذا تم تسجيلها فإنها لا تحظى بالحماية القانونية وتتعرض للإبطال.

وهناك أحكام قضائية فرنسية كثيرة في هذا الشأن، ابطلت العلامة (Sirop Evian) لأنها توحى بأن الأمر يتعلق بالماء (Evian) في حين أن هذا المشروب لا يتضمن في تركيبه ذلك الماء.¹ كذلك العلامة (La pizza de Saint Tropez) لتمييز البيتزا اعتبرت مضللة لأنها توحى بأنها مصنوعة في مدينة (Saint Tropez).²

نخلص مما سبق أنه تستبعد من التسجيل والحماية العلامة المضللة للمستهلك، وإذا تم تسجيلها فإنها تكون قابلة للإبطال من طرف القضاء -ولا يصححها الاستعمال-، حيث تبطل بأثر رجعي من تاريخ الأيداع.

وخلاصة القول أن العلامة التجارية تكون مشروعة إذا كانت موافقة للنصوص القانونية التشريعية والتنظيمية الوطنية وأيضاً الاتفاقيات الدولية ولم تكن مخالفة للنظام العام والأخلاق الحسنة، وأيضاً لا تكون مضللة للجمهور بشأن المنتجات التي تميزها. وبتوافر شرط المشروعية إضافة لشرطي التميز والجدة تكتمل شروط صحة العلامة، ولكن لن تستوفي شروط حمايتها إلا إذا تم تسجيلها وفق إجراءات معينة يتم دراستها في المطلب التالي.

المطلب الثاني: التسجيل كشرط لحماية العلامة التجارية

يترتب على توافر شروط صحة العلامة -الشروط الموضوعية- وجود واقعي لها في حين يترتب على توافر شرط التسجيل وجودها القانوني؛ إذ يعترف كل من المشرعين الجزائري³ والفرنسي⁴ بملكية العلامة لصاحبها إذا قام بتسجيلها وفقاً لإجراءات معينة.

¹- Cass. com, 17janvier 1984, Ann.prop.ind.1984, p.23.

²- CA. Paris, 9 février 2000, PIBD 2000 , II, p. 287; www.cours-de-droit.net

³- المادة 5 و9 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁴- Art. L712-1 C.fr .prop. intell.

إن تسجيل العلامة ليس أمرا اختياريًا ولا متروكا لرغبة مالك العلامة، فقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة تسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة، ومنع وضع أية علامة تجارية على سلع أو خدمات دون سبق تسجيلها لدى المصلحة المختصة.¹

كما حدد إجراءات الإيداع وفحص وتسجيل العلامة، بحيث لا يستطيع مالك العلامة الاستفادة من الحماية المقررة للعلامة إلا بعد استيفاء هذه الإجراءات.

الفرع الأول: إجراءات الإيداع

الإيداع هو التصرف الذي يطالب بموجبه صاحب العلامة المراد حمايتها من المصلحة المختصة تسجيل العلامة التي يختارها، ويكون مالكا شرعيا لها مع كل الآثار المترتبة على ذلك.² وقد نص المشرع صراحة على أن ملكية العلامة يختص بها من كانت له الأسبقية في الإيداع.³

أولا- الأشخاص الذين لهم حق الإيداع

الملاحظ أنه لا يوجد تقييد في التشريعين الجزائري والفرنسي فيما يتعلق بإيداع العلامة، إذ يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي القيام بذلك، سواء بصفة شخصية أو بواسطة وكيل عنه. وإذا كان المودع مقيما في الخارج، فإنه يجب أن يعين وكيلًا له لإتمام إجراءات الإيداع، شريطة أن يرفق طلب التسجيل بوكالة مكتوبة، مؤرخة وممضاة. وقد اشترط المشرع الفرنسي أن يكون الممثل أو الوكيل مقيما في فرنسا،⁴ أما المشرع الجزائري فلم يشترط الإقامة.⁵

¹ - المادة 4 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - A. CHAVANNE et S. CLAUDINES, Marques de commerce ou de service, Dalloz, Paris, 1997, p.40.

³ - المادة 6 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁴ - R712-2 (1) C.fr .prop. intell.

⁵ - تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 08-346 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج.ر.ج.ج، ع.63، الصادرة في 16 نوفمبر 2008، ص.13، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كليات إيداع العلامات وتسجيلها: "تطبيقا للمادة 13 (الفقرة 2) من الأمر 03-06... يجب أن يمثل طالبا تسجيل العلامات المقيمون في الخارج لدى المصلحة المختصة من قبل وكيل طبقا للكيفيات التي تحدد بقرار من الوزير المكلف بالملكية الصناعية." والمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كليات إيداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

ثانيا- مكان وملف الايداع

حسب نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي 05-277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، فإنه يجب على المودع أن يقدم طلب التسجيل إما مباشرة أمام المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية،¹ أو يرسل إليها عن طريق البريد أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام.

أما المشرع الفرنسي فنص على ايداع الملف لدى المدير العام للمعهد الوطني للملكية الصناعية، وقد أجاز صراحة الإيداع الإلكتروني أي بواسطة رسالة عبر الانترنت.²

وكان من الأحسن لو أقر المشرع الجزائري صراحة بالإيداع الإلكتروني بغية عصنة نظام الايداع، تسهيلا على المستثمرين الإقتصاديين الوطنيين والأجانب على السواء، حيث يصبح بالإمكان ايداع العلامات بسرعة ودون حاجة للتنقل إلى مكتب الهيئة المختصة. كما أن لذلك أهمية قصوى خاصة بالنسبة لإيداع العلامات الأجنبية التي يصبح من المتيسر ايداعها عن طريق شبكة الانترنت، أضف إلى ذلك إمكانية الإطلاع على العلامات المودعة بسهولة لتفادي النزاعات بشأنها.

يحرر طلب تسجيل العلامة على النموذج الذي تسلمه المصلحة المختصة والذي يتضمن إسم المودع وعنوانه، وكذا صورة من العلامة، وإذا كان عنصر اللون مميزا للعلامة على المودع أن يرفق الطلب بصورة ملونة لها، وكذا بيان المنتجات والخدمات التي تنطبق عليها العلامة والتي يتم تعيينها طبقا للتصنيف الدولي للسلع والخدمات المحدد في اتفاقية نيس.³

¹ - حسب المادة 2/ف6 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، وقد أنشئ المعهد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21/02/1998، وهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، حسب المادة 2 من نفس المرسوم.

² - Art. R712-1 (1) C.fr . propr. intell .

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

كما يجب أن يكون الطلب مرفقا ببعض الوثائق الإدارية كالوكالة الخاصة المسلمة للوكيل المفوض، والوثائق المتعلقة بألوية الأيداع السابق¹، ووصل يثبت دفع رسوم الأيداع والنشر...²

تسلم هذه المصلحة أو ترسل إلى المودع أو وكيله نسخة من طلب التسجيل تحمل تأشيرة المصلحة وتتضمن تاريخ وساعة الأيداع³، و يعتبر هنا تاريخ الأيداع هو تاريخ استلام المصلحة طلب التسجيل⁴؛ ويعد هذا الأخير مهما لفض النزاعات المحتملة التي يمكن أن تقع بين المودعين، نظرا للبيانات المدرجة فيه.⁵

ثالثا- فحص الملف

لدى تسلم المصلحة المختصة طلب تسجيل العلامة تقوم بفحصه شكلا ومضمونا، فإذا ما تبين بأن الأيداع لم يستوف الشروط الشكلية المطلوبة⁶، يمنح للمودع أجل شهرين من أجل تسوية طلبه وهو أجل قابل للتمديد عند الإقتضاء لنفس المدة بناء على طلب معل من صاحب الطلب، فإذا لم يتم بتسوية ملفه في المهلة الممنوحة له يرفض طلبه، ولا يحق له استرداد الرسوم المدفوعة.⁷

بعد الفحص الشكلي تتم عملية الفحص الموضوعي لطلب الأيداع، حيث يتم التحقق من أن العلامة المودعة ليست من الرموز المستثناة من التسجيل كأن يكون الرمز مجردا من طابع التميز أو مخالفا للنظام العام والآداب.⁸ فإذا تبين ذلك يمنح له أجل أقصاه شهرين يسري من تاريخ التبليغ وذلك من أجل تقديم ملاحظاته، وهو أجل قابل للتمديد عند

¹ - المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كفيات إيدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

² - انظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كفيات إيدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

³ - المادة 3/ف2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كفيات إيدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

⁴ - المادة 4 الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كفيات إيدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

⁵ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.235.

⁶ - المواد من 4 إلى 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كفيات إيدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

⁷ - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كفيات إيدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

⁸ - المادة 7 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

الضرورة.¹ أما في التشريع الفرنسي فيمنح أجل أربعة أشهر من تاريخ تسليم الطلب لتقديم أي ملاحظات.²

يأخذ المشرع الفرنسي بنظام يسمى نظام المعارضة،³ الذي يقوم على أساس نشر طلبات تسجيل العلامات في الجريدة الرسمية للملكية الصناعية في غضون ستة أسابيع من تاريخ ايداعها لأجل تمكين العموم من الإطلاع على العلامات المودعة.⁴ ويمكن لكل صاحب مصلحة سواء كان مالك علامة مسجلة أو مودعة في تاريخ سابق أو تتمتع بتاريخ أولوية سابقة وكذا المستفيد من حق استغلال حصري ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، أن يعترض على تسجيل العلامة لدى مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية.⁵

وتجدر الإشارة، أن المعهد الوطني للملكية الصناعية لا يملك حق المعارضة من تلقاء نفسه، وإنما بناء على طلب صاحب الحق يقدمه في شكل معارضة كتابية⁶ لدى مدير المعهد خلال شهرين بعد نشر طلب التسجيل،⁷ وإذا انقضى الأجل لا يبقى أمامه إلا اللجوء إلى القضاء.⁸

بالرغم من الطابع الإداري للمعهد، إلا أنه أسندت إليه مهام شبه قضائية فيما يتعلق بدراسة المعارضات المقدمة بشأن العلامات المودعة لديه، بحيث إذا استوفت المعارضة شروطها القانونية،⁹ يتم إخطار صاحب طلب التسجيل دون تأخير بشأنها.¹⁰

يبث مدير المعهد في المعارضة خلال أجل لا يتعدى ستة أشهر من انتهاء أجل الشهرين المقررة للمعارضة، وقد يتم تعليق هذا الأجل في حالة استناد المعارضة إلى

¹ - المادتين 11 و 12/ف-1-3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كليات ايدع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

² - Art. R712-11(2) C.fr .propr. intell; Modifié par, Décret n°2004-199 du 25 février 2004 - art. 65, JORF 3 mars 2004.

³ - D. FOREST, op.cit, p.60.

⁴ - Art. R712-8 (2) C.fr .propr. intell; Modifié par, Décret n°95-385, 1995-04-10 annexe, JORF 13 avril 1995.

⁵ - Art. R712-13 et L712-4 C.fr .propr. intell.

⁶ - Art. R712-14 (1) C.fr .propr. intell .

⁷ - Art. R712-8 (2) C.fr .propr. intell.

⁸ - D. FOREST, Ibid, p.62,63.

⁹ - Art. R712-14 C.fr .propr. intell; Modifié par, Décret n°2014-650, du 20 juin 2014 - art. 4.

¹⁰ - Art. R712-16(1) C.fr .propr. intell; Modifié par, Dèrect, n°2015-595, du 2 juin 2015 - art. 3.

إيداع طلب تسجيل علامة سابق، أو إلى إقامة دعوى بطلان العلامة أو دعوى إسقاط الحق أو بناء على طلب مشترك من الطرفين لمدة ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة.¹ فإذا تبين لمدير المعهد أن المعارضة مبنية على أسباب مبررة فإنه يرفض طلب تسجيل العلامة كلياً أو جزئياً بقرار معلل،² وإذا تبين العكس فإنه يرفض المعارضة بقرار معلل. وتعتبر المعارضة مرفوضة كذلك إذا لم يتخذ قراراً بشأنه داخل الأجل القانوني.³ و مهما يكن القرار فيمكن الطعن فيه من قبل المعني أمام القضاء.

يلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على جواز المعارضة في تسجيل العلامة عكس المشرع الفرنسي الذي أجازته وحدد مواعيد الاعتراض على طلب التسجيل وكذا الطعن في حالة قبول المعارضة. وهذا يعتبر فراغ قانوني فصاحب الحق ليس بإمكانه المعارضة على تسجيل يمس بحقوقه، إذ لا يسعه إلا متابعة الغير قضائياً وذلك برفع دعوى خلال خمس سنوات من تاريخ التسجيل.⁴ لذا على المشرع الجزائري أن يأخذ هذه المسألة بعين الاعتبار، إذ في إجراء المعارضة تخفيف من القضايا التي تطرح أمام القضاء، وفي ذلك أيضاً إقتصاد في الوقت وزيادة من فعالية الحماية لصاحب الحق.

الفرع الثاني: التسجيل و النشر

إذا ظهر أن العلامة التجارية المطلوب إيداعها تحترم الأحكام السالفة الذكر فإن المصلحة المختصة تتولى تسجيلها و نشرها.

أولاً- التسجيل

التسجيل هو إجراء يتم بموجبه قيد العلامة في سجل خاص لهذا الغرض ويكون لصاحبها أو وكيله الحصول على شهادة تعريف تضم كل البيانات المقيدة في السجل،

¹- Art. L712-4 (4) C.fr .propr. intell ; Modifié par, Loi n° 2014-1170, du 13 octobre 2014 - art. 23.

²- Art. L712-8 (2) C.fr .propr. intell .

³- Art. L712-4 C.fr .propr. intell .

⁴- المادة 20 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

إضافة لشهادة التسجيل.¹ كما يجوز لأي شخص تقديم طلب إلى المعهد للحصول على معلومات متعلقة بالعلامات، ولاسيما البحث عن السابقات.²

لقد بين كل من التشريعين الجزائري والفرنسي أن للتسجيل أثر رجعي من تاريخ الإيداع،³ وبذلك أخذ بنظام الأسبقية في الإيداع بحيث تقرر الحماية القانونية للعلامة التي لها الأسبقية في الإيداع.⁴

وهذا ما أكده القضاء الجزائري، أين أمرت المحكمة بإلغاء العلامة "لحظة" المسجلة لصالح شركة (ENAPAL) في 19/05/1992 وبنشر هذا الحكم، وأكدت بأن ملكية العلامة تعود لمن سبق إلى الإيداع أي شركة (BROKHOM) التي سجلتها بالمركز الوطني للسجل التجاري، وبالمنظمة العالمية للملكية الفكرية في 12/02/1992.⁵

تبلغ مدة الحماية المترتبة على تسجيل العلامة 10 سنوات، وتستمر الحماية متى قام المعني بتجديد تسجيلها بصفة منتظمة شريطة أن يتم الاستمرار في استخدامها.⁶ ويسري التجديد ابتداء من اليوم الذي يلي تاريخ انقضاء التسجيل، على أن لا يتضمن تجديد تسجيل العلامة أي تعديل جذري في نموذج العلامة أو إضافة في قائمة السلع أو الخدمات المعينة وإلا اعتبر التعديل ايداعا جديدا.⁷

¹ - المادتين 15 و 16 من المرسوم التنفيذي 05-277، يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

² - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 238.

³ - المادة 5/ف2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه ، وتقابلها المادة (2) L712-1 ق.م.ف.ف.

⁴ - وطبقا للمادة 6 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "ما عدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع أو الشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه في مفهوم اتفاقية باريس المذكورة أعلاه.

يحق لأي شخص قام بعرض سلع أو خدمات تحت العلامة المطلوبة أثناء معرض دولي أو معترف به رسميا، أن يطلب تسجيل هذه العلامة ويطلب بحق الأولوية فيها ابتداء من تاريخ عرض السلع أو الخدمات تحت هذه العلامة وذلك في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من انتهاء العرض."

⁵ - الحكم الصادر عن محكمة الحراش بتاريخ 26/11/2000 بين الشركة الفرنسية (Brokhom) ضد المؤسسة العمومية الاقتصادية (ENAPAL)؛ بيوت نذير، مساهمة القضاء في حماية العلامة التجارية، المجلة القضائية، المحكمة العليا، ع. 2، 2002، ص. 58.

⁶ - المادة 5/ف2-4 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، وتقابلها المادة L712-1 ق.م.ف.ف.

⁷ - المادة 20 المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه؛ والمادة (4) L712-9 ق.م.ف.ف.

و متى استوفى طلب التجديد شروطه،¹ يقدم إلى المصلحة المختصة في مهلة 6 أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو 6 أشهر على الأكثر التي تلي انقضائه.²

لا بد أن يقترن التسجيل بالاستعمال الجدي والمستمر للعلامة حتى لا يسقط الحق في حمايتها، ويكون الاستعمال جديا وغير متقطع في حالة استعمال العلامة بعد تسجيلها لأكثر من ثلاث سنوات دون توقف فإذا ثبت العكس تعرض لسقوط حقه، إلا إذا أثبت مالك العلامة أن ظروفها عسيرة لم تسمح له باستعمالها فيمنح أجلا إضافيا لاستغلالها لا يتجاوز سنتين، هذا بشأن التشريع الجزائري.³

أما التشريع الفرنسي فحدد مدة الإستعمال بخمس سنوات متتالية ودون إنقطاع من تاريخ طلب التسجيل.⁴ ويذهب إتجاه في الفقه⁵ إلى عدم إحتساب المدة من تاريخ تقديم طلب التسجيل لأن مالكيها لا يقرر إستعمالها ما لم تسجل نهائيا خشية من عدم إقرارها.

ثانيا- النشر

أما النشر فيتكلف به المعهد الوطني للملكية الصناعية وهو عملية شهر ايداع العلامة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية،⁶ ويتكلف بإمساك هذه الأخيرة المركز الوطني للسجل التجاري الذي يتضمن أربعة أقسام من بينها قسم خاص بحقوق الملكية الصناعية والتجارية.⁷ وهناك من انتقد هذا الوضع لأن المركز الوطني للسجل التجاري أصبح غير مختص في هذا المجال، لذلك من الأحسن لو كلف المعهد بذلك.⁸

¹- المحددة في المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

²- المحددة في المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه.

³- المحددة في المادة 11 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁴- Art. L714-5 (1) C.fr. propr. intell .

⁵- A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1092, p. 633.

⁶- المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، يحدد كيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، سابق الإشارة إليه ، وتقابلها المادة (2) R712-23 ق.م.ف.ف، وتسمى بالنشرة الرسمية للملكية الصناعية.

⁷- المادة 3 المرسوم التنفيذي رقم 16-136 المؤرخ 25 أبريل 2016، يحدد كيفيات ومصاريف إدراج الأشهرات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج.ر.ج.ج، ع.27، الصادرة في 4 ماي 2016، ص.4.

⁸- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.238.

الباب الأول

الإشكاليات القانونية الناتجة عن

الاستخدام الإلكتروني للعلامة التجارية

أدى التطور الحاصل في عمليات التجارة الإلكترونية إلى تطورات متقدمة في استخدام العلامات التجارية لتميز المنتجات والخدمات المعروضة على شبكة الانترنت، والاستفادة من الإمكانيات الهائلة التي توفرها هذه الأخيرة من حيث إستقطاب أعداد كبيرة من المستخدمين والإنتشار الواسع وسهولة الإستخدام.

ونظرا لأهمية العلامات في سياسة المنافسة للشركات التجارية وأيضا الأهمية المتنامية لشبكة الانترنت، قامت الشركات بحجز علامتها كعناوين إلكترونية لفرض وجودها على هذه الشبكة، هذا ما يظهر جليا الترابط بينهما، لكن الطابع العالمي لشبكة الانترنت جعل علاقتهما تتعدى الترابط إلى التنازع في حالة إعتداء أحدهما على الآخر.

ولم يقتصر الأمر على إستخدام العلامات التجارية كعناوين لمواقع إلكترونية، وإنما ظهرت إستخدامات إلكترونية حديثة نتيجة التطور الحاصل في وسائل التقنية المرئية وغير المرئية ما ساهم أيضا في خلق إعتداءات أخرى على العلامات التجارية إلكترونيا.

بناء على ذلك، سيتم التطرق إلى التنازع بين العلامة التجارية وعنوان الموقع الإلكتروني (الفصل الأول)، ثم الإستخدامات الإلكترونية الحديثة للعلامة التجارية عبر شبكة الانترنت (الفصل الثاني).

الفصل الأول

التنازع بين العلامة التجارية والعنوان

الإلكتروني

إن خاصية الإنفتاح التي تتميز بها شبكة الانترنت حيث تعتبر عابرة للحدود بطبيعتها هي ما جعل العالم الافتراضي يوازي العالم الواقعي، لذلك سارعت المشاريع التجارية إلى فرض وجودها ضمن هذا الفضاء الجديد من خلال إنشاء مواقع إلكترونية لها تعبر عن نشاطاتها وتميز منتجاتها وخدماتها. ولا مراد من أن الوصول لهذه المواقع لن يتم إلا من خلال العناوين الإلكترونية، فبواسطتها يستطيع مستخدم الانترنت الدخول إلى موقع معين لشركة أو مشروع وبدونه يستحيل عليه ذلك، فالعنوان الإلكتروني يحدد موقع الشركة ويميزها عن منافسيها ضمن المجال الافتراضي.¹

وبهدف فتح مجالات جديدة لإستخدام العلامات التجارية على شبكة الانترنت، لم تتوانى الشركات في حجز وتسجيل عناوين مواقع إلكترونية خاصة بها مستمدة من إسمها أو واحد من علامتها حتى يسهل تذكرها،² إلا أنها قد تفاجأ بعدم إمكانية ذلك لسبق تسجيلها من الغير كعنوان لموقع إلكتروني هذا ما أدى إلى نشوء النزاع بين هذه الأخيرة والعلامات التجارية، وقبل التطرق لصور إعتداء العناوين الإلكترونية على العلامات التجارية (المبحث الثاني)، لابد من الإطلاع على نظام عناوين المواقع الإلكترونية (المبحث الأول).

¹ - محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003، ص.244.

² - N. BEURAIN et E. JEZ, Les noms de domaine de l'internet, Litec, Paris, 2001, p.2.

المبحث الأول: نظام عناوين المواقع الإلكترونية

لم يقتصر دور عنوان الموقع الإلكتروني على الوظيفة الفنية التي تنشئ إرتباطا بينه وبين المشروعات والشركات التي يمثلها على شبكة الانترنت، وإنما تعدى دوره في تحديد موقعها على الانترنت إلى تمييزها عن غيرها من الشركات المنافسة، فأصبح يؤدي في العالم الافتراضي نفس الدور الذي تقوم به عناصر الملكية الصناعية للمشروع في العالم الفعلي.

وباعتبار العنوان الإلكتروني فكرة جديدة ظهرت بظهور الانترنت فمن المهم تحديد مفهومه (المطلب الأول) ثم طبيعته القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم عنوان الموقع الإلكتروني

يعتبر عنوان الموقع الإلكتروني¹، بوابة الوصول إلى المواقع الإلكترونية التجارية التي تعد من مرتكزات سياسة الشركات التجارية فيما يتعلق بالمنافسة وإيرام الصفقات عبر شبكة الانترنت، مما أكسبه قيمة تجارية ومادية مستقلة.² كما يعد العنوان الإلكتروني الأكثر شهرة من بين العناصر الأخرى المكونة للمواقع الإلكترونية والذي يتبادر مباشرة إلى الذهن باعتباره العنصر الأكثر قدرة على اجتذاب العملاء على شبكة الانترنت.

ونظرا لأهمية عنوان الموقع الإلكتروني وحدثته، سيتم التطرق إلى تعريفه (الفرع الأول)، ثم تبيان أنواعه (الفرع الثاني) وإجراءات تسجيله (الفرع ثالث).

الفرع الأول: تعريف عنوان الموقع الإلكتروني

إن تحديد المقصود بالعنوان الإلكتروني أثار جدلا فقهيًا كبيرًا، فاختلقت التعريفات التي قيلت بشأنه ويرجع هذا الاختلاف إلى الزاوية التي ينظر إليها بشأن الموقع الإلكتروني،

¹ يطلق عليه أيضا: اسم الدومين، اسم النطاق، اسم المجال، وأيضا العنوان الإلكتروني اختصارا لعنوان الموقع الإلكتروني، وأصل المصطلح انجليزي Domain Name.

² يونس عرب، جرائم الكمبيوتر والانترنت، ط.1، منشورات اتحاد المصارف العربية، بيروت، لبنان، 2002، ص.28.

باعتبار ما يتضمنه من حقوق فكرية، إضافة إلى ما يلعبه من دور مهم في تطور التجارة الدولية عموماً والإلكترونية بشكل خاص حيث يساهم بشكل كبير في عملية تبادل السلع والخدمات والتعريف بها عن بعد.

بناء على ذلك، يمكن إدراج الآراء الفقهية التي حاولت إعطاء تعريف لعنوان الموقع الإلكتروني تحت ثلاثة معايير، المعيار الفني (أولاً)، المعيار الشكلي (ثانياً)، والمعيار الوظيفي (ثالثاً).

أولاً- المعيار الفني

يندرج تحت هذا المعيار الآراء التي عرفت عنوان الموقع الإلكتروني إستناداً إلى طبيعته الفنية، فهناك من وصفه بأنه: "مجرد تحويل أو نقل مجموعة من الأرقام في صورة حروف تشكل مصطلحاً يتماشى وإسم المشروع أو المنظمة".¹

وهناك من عرفه بأنه: "مجموعة من الحروف الأبجدية تشكل ترجمة لمجموعة من الأرقام تسمح بتحديد موقع على شبكة الانترنت".²

تشير هذه التعريفات إلى الآلية التي يقوم عليها نظام أسماء المواقع من حيث إعتماده على الإتصال بين أجهزة الحاسوب وفقاً لبروتوكولات الانترنت التي تكتب على شكل أرقام طويلة يتم تحويلها إلى حروف بسيطة يسهل التعامل معها.

ولفهم عناوين المواقع الإلكترونية والمسائل القانونية التي تطرحها، لا بد من الإطلاع على طبيعة وآلية التقانة التي تقف وراءها؛ فأجهزة الحاسوب في الفضاء الإلكتروني تستخدم لغة خاصة للإتصال فيما بينها، تسمى لغة الانترنت أو بروتوكول

¹ - R. MILCHIR, Marque et noms de domaine de quelques problèmes actuel, lamy droit commercial, Bulletin d'actualité, n°135, Juillet 2000, p.2.

مشار إليه، شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، مجلة الحقوق الكويتية، ع.2، جامعة الكويت، 2004، ص.322.

² - L. DAMILAVILLE, Ce qu'il faut sur les noms de domaine ; <http://www.village-justice.com/article>.

الانترنت/بروتوكول، للتحكم في الإرسال (TCP/IP)¹، ولكي يتسنى لهذه الأجهزة التي تعمل بنظم تشغيل مختلفة مثل نظام يونكس (Unix) ولينكس (Linux) وويندوز (Windows) وغيرها أن تتصل مع بعضها البعض من خلال شبكة الانترنت، يخصص لكل جهاز مرتبط بالشبكة عنوان بروتوكول (Adresse IP) سواء بصورة دائمة أو مؤقتة.²

وعنوان بروتوكول الأنترنت عبارة عن سلسلة من الأرقام³ تستطيع خوادم أجهزة الحاسوب أن تفهمها وتميزها، ولما كان من الصعب على مستخدم شبكة الانترنت استخدام عنوان البروتوكول الرقمي للوصول إلى الموقع الذي يرغب في الإتصال به لعدم سهولة حفظه وتذكره حيث أن هذه الأرقام المجردة قد تستعصي على الذاكرة،⁴ تم تطوير النظام عن طريق استخدام حروف بدلا من أرقام إصطلاح تسميته بنظام أسماء أو عناوين المواقع الإلكترونية.⁵

ثانيا- المعيار الشكلي

هناك من استند في تعريفه لعنوان الموقع الإلكتروني على مكوناته، حيث إعتبر أن العنوان الإلكتروني يتكون من جزئين، جزء ثابت يتمثل دائما في المقطع (http://www)

¹- تمثل اختصارا: Transmission Control Protocol/Internet Protocol

تم اختراعه سنة 1972، وهو ما يسمى بالبروتوكول الحزمي والذي ترتبط به كافة الأنظمة، فهو يلعب دور الصندوق الذي يحتوي على كافة البروتوكولات عبر الانترنت، ويهدف إلى وصول التراسل المعلوماتي سليما من المرسل إلى المرسل إليه؛ عمر محمد بن يونس، الايكان (منظمة تحديد الأسماء والارقام عبر الانترنت)، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص.8.

²- عنوان بروتوكول الأنترنت بالإنجليزية (Internet Protocol Address): هو المعرف الرقمي أو الرقم الخاص لأي جهاز (جهاز كمبيوتر أو حاسوب، هاتف محمول، آلة طباعة...) مرتبط بشبكة معلوماتية تعمل بحزمة بروتوكولات الأنترنت، سواء أكانت شبكة محلية أو شبكة الشبكات الأنترنت؛ أشرف السعيد أحمد، القرصنة الإلكترونية، الدار العالمية للنشر والتوزيع، الجزيرة، مصر، 2012، ص.22.

³- تكتب هذه الأرقام على شكل أربع خانات، تفصل بينها ثلاث نقاط، مثال، عنوان بروتوكول الانترنت (193.190.127.2) هو عنوان الموقع الإلكتروني لمجلس النواب البلجيكي (www.lachambre.be)؛

R. ROMAIN, Les noms de domaine en droit communautaire, Droit Nouvelles Technologies, 12 juin 2001, p.6 ; <http://www.droit-technologie.org>

⁴- N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p.3.

⁵- رامي محمد علوان، النزاعات حول العلامات التجارية وأسماء مواقع الأنترنت، مجلة الشريعة والقانون، ع.21، جامعة الامارات العربية المتحدة، يناير 2005، ص.247، 248؛ خالد ممدوح ابراهيم، حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص.632.

ويشير هذا الجزء إلى البروتوكول المستخدم، ويحدد بأن الموقع يوجد على شبكة الإتصالات العالمية، وهو مقطع ثابت تتضمنه جميع العناوين الخاصة بالمواقع الإلكترونية على الشبكة.¹ وجزء متغير، وينقسم بدوره إلى مستويين، الأول ويسمى المستوى العاليي (LTD)² ويمثله المقطع (.com) أو (.org) أو (.fr) وهو الذي يحدد نشاط الموقع أو مداه الجغرافي. أما المستوى الثاني (SLD)³ تمثله الحروف الأولى من الإسم أو العلامة التجارية وهو المحدد الحقيقي لهوية صاحب الموقع الإلكتروني على شبكة الانترنت.⁴

في حين أن هناك من اعتبر عنوان الموقع الإلكتروني إسم نطاق يتكون من ثلاثة مقاطع، المقطع الأول ثابت (www)؛ أما الثاني فعبارة عن إسم والذي يدل على إسم شخص طبيعي أو معنوي وقد يكون إسم تجاري معروف أو علامة تجارية مشهورة، أو إسم مؤسسة أهلية أو حكومية أو دولية؛ وأما الثالث فهو المستوى العاليي والذي يتم إنشاءه عن طريق منظمة الايكان (ICANN)،⁵ ويتم توزيعه على شركات خدمات الحاسوب والموزعين والدول التي ترغب بإنشاء أسماء تحت هذا المستوى.⁶

قامت هذه التعريفات بتحليل مكونات عنوان الموقع الإلكتروني دون الإشارة إلى وظيفته.

ثالثاً- المعيار الوظيفي

إن غالبية الفقه استندت في تعريفها للعنوان الإلكتروني على الوظيفة التي يؤديها هذا الأخير.

¹ يشير المقطع (http) إلى بروتوكول (Hyper Texte Transfer Protocol) كما يعتبر مقطع (www) اختصاراً بالانجليزية (World Wide Web) ويعني شبكة المعلومات العالمية.

² اختصاراً بالانجليزية Top Level Domain Name.

³ اختصاراً بالانجليزية Second Level Domain Name.

⁴ - R. GOLA, la régulation de l'internet : Noms de domaine et droit des marques, Thèse de doctorat, Université de Montréal, d'Aix Marseille, Octobre 2002, p.54.

⁵ اختصاراً بالانجليزية Internet Corporation For Assigned Names And Numbers.

⁶ - شوقي طاهر مؤمن، النظام القانوني لإسم النطاق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص.8.

هناك من عرفه بأنه: "عنوان على شبكة الانترنت يمكن من خلاله تحديد الموقع الإلكتروني بسهولة دون حاجة لتذكر إسم بروتوكول الانترنت."¹ وفي نفس المعنى عرف بأنه: "هوية الموقع الإلكتروني على شبكة الانترنت."²

وهناك من عرفه بأنه: "عنوان رمزي يسمح بتخزين وتحديد المواقع المتوفرة على شبكة الاتصال."³ كما عرف من هذا المنظور كونه، "عنوان منفرد لموقع على شبكة الانترنت يسمح بتحديد الموقع وتمييزه عن غيره من المواقع الأخرى."⁴

وفي نفس المعنى عرف بأنه: "عنوان على شبكة الانترنت يسمح بتحديد الموقع وتمييزه عن غيره، وهو أحد مكونات نظام الدخول للمواقع يسهل الدخول في خدمات مختلفة من عدة جهات."⁵

ومن هذه التعريفات أيضا أن عنوان الموقع الإلكتروني، "عنوان للمشروعات عبر شبكة الانترنت، وهو عنوان افتراضي لأنه لا يحدد مواقع المشروعات على أرض الواقع ولكنه يحددها على شبكة الانترنت."⁶

أيضا عرف بأنه، "عنوان موقع يوضع على شبكة الانترنت يمكن عن طريقه التعريف بصاحب الموقع أو التعريف بما يقدمه للعالم من منتجات أو خدمات تجارية أو مهنية أو علمية أو أي أنشطة أخرى، وهو أفضل وسيلة للإعلان بدون نفقات كما يمكن عن طريقه تتبع ما يفعله أو يقدمه الآخرون في مختلف العالم."⁷

¹- C. BORNE, Livre blanc sur Les noms de domaine et les marque, Viaduc, 2011, p.4.

²- M. KRAIEM, Les sociétés en ligne, Mastère en droit privé, Faculté de droit, Université de Sfax, 2012-2013, p.4.7

³- C. FERAL-SCHUHL, Cyber droit le droit à l'épreuve de l'internet, Dalloz, 2006, p.177.

⁴- هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص.78.

⁵- شمس الدين إبراهيم أحمد، وسائل مواجهة الإعتداءات على الحياة الشخصية في مجال تقنية القانون المصري والسوداني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص.87 .

⁶- شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.326، 327.

⁷- حسن عيد الباسط جميعي، الحماية القانونية للمواقع الالكترونية وأسماء الدومين، بحث مقدم لندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية، القاهرة، 18 فبراير 2003، ص.3.

وأخيرا عرف بأنه، "تسمية جديدة ومبتكرة يتم إختيارها وإستخدامها من قبل المتعامل المشترك في شبكة الانترنت، ليميز نفسه وأعماله عن غيره وإعطاء المتعاملين معه إمكانية مخاطبته ومراسلته أو الدخول إلى موقعه والبحث والتسوق ومعرفة ما لديه من منتجات و سلع وخدمات عبر الحاسوب".¹

وتجدر الإشارة أن مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري يطلق عليه مصطلح أسماء الدومين ويعرفها بأنها: "عناوين منفردة للمتعاملين على شبكة المعلومات بما يسمح بتحديد المتعامل وتمييزه عن غيره".²

يلاحظ، أن المشرع المصري ركز في تعريفه للعنوان الإلكتروني على جانبه الوظيفي. بناء على ما سبق، فإن جميع المعايير يمكن إستخدامها لتحديد المقصود بالعنوان الإلكتروني لأن كل منها يبرز جانبا مهما بشأنه، وعليه يمكن تعريفه بأنه: "عنوان إفتراضي يأخذ مظهر حروف بدلا من أرقام، ينفرد به شخص طبيعي أو إعتباري على شبكة الانترنت لتحديد موقعه الإلكتروني وتمييزه عن غيره من المواقع الأخرى ولعرض أعماله أيضا، وهو يتشكل من مقطعين أحدهما ثابت وآخر متغير."

وتجدر الإشارة أن العنوان الإلكتروني يختلف عن الموقع الإلكتروني الذي يمثله، إذ يمكن حجز وتسجيل عنوان موقع لدى جهة التسجيل المختصة بدون أن يترتب على ذلك إستخدام الموقع الإلكتروني الذي يعبر عنه العنوان، الأمر الذي قد يستنتج منه القضاء وجود سوء النية لدى المسجل في حرمان الغير من تسجيل هذا العنوان والإستفادة منه بدون وجه حق، كأن يقوم ببيعه لشخص آخر يمتلك نفس إسم العلامة التجارية.³

¹ - عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2008، ص.100، 101.

² - المادة الأولى من المشروع المعد من قبل مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار التابع لمجلس الوزراء؛ أماني أحمد، المسودة الأولى لمشروع قانون تنظيم أحكام التجارة الإلكترونية في مصر والتعليق عليه؛ عنوان الموقع الإلكتروني: <http://www.f-law.net>

³ - محمد سعيد أحمد اسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2005، ص.318، 319.

الفرع الثاني: أنواع عناوين المواقع الالكترونية

إن نظام عناوين مواقع الانترنت (DNS)،¹ هي خدمة لإرساء المراسلات بين عنوان البروتوكول وعنوان الموقع الالكتروني تشرف عليه الايكان،² حيث يتيح لمستخدمي شبكة الانترنت الوصول إلى المواقع المطلوبة من خلال عناوين مختصرة والتي تنقسم إلى نوعين، عناوين المواقع العامة أو الدولية أو النوعية (gTLDs)³ وعناوين المواقع الوطنية أو الخاصة بالدول (ccTLDs).⁴

أولاً- عناوين المواقع العامة أو النوعية

هي عناوين تشير إلى طبيعة أو نوع النشاط في جميع دول العالم دون أن تختص بها دولة معينة، فهي عناوين موجهة للجميع.⁵ ولقد بدأ تطبيق عناوين المواقع الرئيسية في يناير 1985 بناء على التوصيات والإقتراحات المقدمة من (RFC)،⁶ وكان يبلغ عددها ستة عناوين وهي،⁷ (.com)، (.net)، (.org)، (.edu)، (gov)، (.mil).⁸

الملاحظ أن عناوين المواقع (.com)، (.net)، (.org)، هي عناوين مفتوحة للإستخدام من قبل جميع الأشخاص رغم إختلاف طبيعة النشاط الذي يدل عليه كل عنوان.¹

¹- اختصارا لـ: Domain Name System، ويعرف نظام أسماء المواقع الالكترونية، بكونه رزمة من القواعد والتوجيهات التي تعمل على الانتقال بسهولة من موقع إلكتروني لآخر على شبكة الانترنت بحيث يقوم نظام عنوان المواقع على فكرة جوهريّة، وهي ترجمة الأرقام إلى أسماء، مثلا، الأرقام (753.9124.192) تترجم إلى (www.wipo.int). حسام الدين الصغير، حماية العلامات المشهورة، دراسة مقدمة ضمن أعمال حلقة الويبو الوطنية، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، من 5 إلى 7 سبتمبر 2005، منشورات الويبو، جنيف، 2005، ص.7.

² - D. FOREST, op.cit, p.116.

³ Les noms de domaine génériques ou gTLDs (Generic Top Level Domain)

⁴ Les noms de domaines territoriaux ou ccTLDs (Country Code Top Level Domain)

⁵ - S. AZZABI, Guide juridique du commerçant électronique, Les noms de domaine, Les Éditions Thémis, Montréal, 2004, p.43.

⁶- اختصارا بالإنجليزية (Request for Comment) طلب الاقتراحات المقدم من الهيئات القائمة على الانترنت والحاسوب.

⁷- طاهر شوقي مؤمن، النظام القانوني لاسم النطاق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص.9.

⁸- وهي مخصصة: (.com) للمواقع التجارية؛ (.net) لمواقع الشركات مزودة خدمات الانترنت؛ (.org) لمواقع المنظمات التي لا تستهدف الربح؛ (.edu) للمواقع التعليمية؛ (gov) للمواقع الحكومية؛ (.mil) للمواقع العسكرية.

⁹- يعتبر أشهر العناوين وأوسعها انتشارا، وإن كان الهدف منه التعبير عن الأنشطة التجارية إلا أنه لا يوجد ما يمنع جميع فئات المجتمع ونشاطاته من تسجيل عناوين الكترونية تحت هذا النطاق الذي تشرف على عمليات التسجيل فيه شركة varisign الأمريكية وهو يستحوذ على 45% من نسبة العناوين العامة المسجلة بجميع المواقع العليا.

أما العناوين (.edu)، (gov)، (.mil)، ، فاختلف رأي الفقه بشأنها، فهناك من يرى² بأنها عناوين وطنية أمريكية، إذ تشير إلى مؤسسات التعليم الأمريكية، هيئات الحكومة الأمريكية، وهيئات الدفاع الأمريكية؛ في حين هناك من يرى³ بأن العناوين التي تنتهي بـ (gov)، (.mil) هي عناوين أمريكية ويجب ألا توصف بأنها عامة، أما العناوين التي تنتهي بـ (.edu) فهي عناوين عامة وليست مقصورة على مؤسسات التعليم الأمريكية.

وفي سنة 1998 أصبح عدد هذه العناوين سبعة، حيث تم إضافة عنوان رئيسي (.int) بناء على طلب حلف الشمال الأطلسي الناتو (NATO) الذي رغب بعنوان موقع رئيسي يعكس طبيعة نشاطه، والذي استخدم فيما بعد من قبل المنظمات الهيكلية المختصة بقواعد البيانات.

و بإنشاء منظمة تحديد الأسماء والأرقام عبر الانترنت "الايكان" (ICANN)، والتي أوكل إليها مهمة تنظيم وإدارة عناوين المواقع الانترنت وبعدها قامت بمراجعة العديد من الإقتراحات المقدمة من المنظمات والمؤسسات المتعلقة بالانترنت، قررت في نوفمبر 2000 إضافة سبعة عناوين رئيسية عليا وهي⁴ (.pro)، (.name)، (.museum)، (.info)، (.coop)، (.biz)، (.aero).⁵

وقد طرحت منظمة الايكان المزيد من عناوين المواقع الإلكترونية والتي أصبحت سارية المفعول اعتباراً من 2005 والتي بلغت 22 عنوان إلكتروني.⁶

¹= هادي مسلم يونس، أسماء النطاق على الانترنت وطبيعتها القانونية، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 12، ع.25، السنة العاشرة، العراق، 2005، ص.135؛ فانتن حسين حوى، المواقع الإلكترونية و حقوق الملكية الفكرية، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص.54.

² - P. GILLIERON, Noms de domaine : protection et résolution des conflits par la voie judiciaire, Université de Lausanne, 2000, p. 2 ; www.bccc.ch

³- شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.334.

⁴ - D. FOREST, op.cit, p.116 ; A. LOIC, Le droit des marques à l'heure d'internet, Gualino, Paris, 2012, p.73.

⁵ وهي مخصصة لـ:

(.aero) مواقع صناعة الطيران؛ (.biz) مواقع الأعمال؛ (.coop) التعاونيات؛ (.info) المعلومات العامة؛ (.museum) للمعارض؛ (.name) الأسماء الشخصية وأسماء العائلات؛ (.pro) المهن المتخصصة (الاحترافية).

⁶ - N. DREYFUS, Marques et Internet : protection, valorisation, défense, Lamy, Paris, 2011, p32.

ثانيا- عناوين المواقع الإلكترونية الوطنية أو المكونة من رموز الدول

هي عناوين تستخدم في نطاق دولة معينة أو منظمة إقليمية على النشاطات التي يقوم بها الأفراد أو الشركات أو الهيئات داخل الدولة أو الإقليم، ويعبر عنها برمز خاص يتكون من حرفين يشير إلى اسم الدولة مثلا، الجزائر (.dz)، فرنسا (.fr)، مصر (.eg)... .
والحقيقة أن هناك ما يزيد على 251 عنوان إلكتروني مكون من رموز الدول، حيث قسمت الدول والمناطق بناء على القواعد التي أصدرتها منظمة المعايير الدولية (ISO)¹ بموجب معيار (ISO3166) والذي أورد جدول بمختصرات الدول والمناطق الجغرافية في العالم.²

الفرع الثالث: تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية

تختلف الهيئة المختصة بتسجيل عناوين المواقع الإلكترونية وإجراءاته بحسب ما إذا كان عنوان الموقع الإلكتروني دوليا أو وطنيا، بالرغم من أنهما يقومان على مبدأ واحد في التسجيل وهو مبدأ الأسبقية في التسجيل.

أولا- إجراءات تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية العامة

تجدر الإشارة بداية أن نظام تسجيل العناوين الإلكترونية العامة وإدارتها كان حكرا على مؤسسة (IANA)³، وهي مؤسسة حكومية أمريكية.⁴ ولكن في منتصف شهر أكتوبر 1998 انتقلت سلطة منح هذه العناوين الإلكترونية إلى الايكان (ICANN) و هي منظمة غير حكومية وقد أصبحت أعلى سلطة لإدارة عناوين المواقع الإلكترونية في العالم،⁵

¹ - اختصارا بالانجليزية لـ International Organization for Standardization، المنظمة الدولية للمعايير. <http://www.iso.org>

² - P. GILLIERON, Les noms de domaine: possibilités de protection et de résolution des conflits, Aufsätze/Articles, n°2, 2000, p.72.

³ - اختصارا بالانجليزية Internet Corporation For Assigned Names And Numbers

⁴ - وقبلها كانت تتولى هذه المهمة مؤسسة (NSI) اختصارا بالانجليزية Network Solutions Inc.

⁵ - P. GILLIERON, Les noms de domaine..., op.cit, p.3.

مقرها في لوس انجلوس.¹ وفي سنة 1999 فوضت إختصاصاتها بالتسجيل إلى مجموعة من الشركات المعتمدة لديها،² وهي شركات خاصة تدخل في إتفاقية إعتقاد المسجل (Regitrar Accreditation Agreement) مع منظمة الايكان، والتي تدخل بدورها في إتفاقية مع جهات أخرى تسمى الجهات المسؤولة عن التسجيل حيث تقوم هذه الأخيرة بالإشراف على التسجيل والأمور الفنية بالنسبة للمسجل.³

لغرض تسجيل أحد العناوين الإلكترونية العامة، يجب التقدم بطلب إلى الجهات المخولة بالتسجيل والمعتمدة من قبل منظمة الايكان التي تتولى على المستوى الدولي إدارة هذه العناوين والإشراف عليها.

وقد كان إعتقاد وحدات التسجيل هذه من أول وأهم الإجراءات التي إتخذتها الايكان في إطار مهمتها لتحقيق التوافق والتوازن في موضوع تسجيل العناوين على شبكة الانترنت،

¹ - يونس عرب، التدابير التشريعية العربية لحماية المعلومات والمصنفات الرقمية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة العلمية الخامسة حول دور التوثيق والمعلومات في بناء المجتمع العربي، النادي العربي للمعلومات، دمشق، ص.33؛ <http://www.mn940.net>

² - وهذه الجهات هي: (.aero) شركة(SITA) Society international de telecommunications aeronautiques ، مقصور التسجيل على القطاعات التي تعمل في صناعة الطائرات.

(biz) شركة Neulevel Inc، مفتوحة التسجيل لجميع الاشخاص من قطاع الاعمال.

(.com) شركة Varisign Global Registry Serviges (Varisign)، التسجيل مفتوح لجميع الاشخاص.

(.coop) شركة Dot Cooperation LLC، التسجيل محصور على التنظيمات التعاونية.

(.info) شركة Afiliat Ltd، التسجيل مفتوح لجميع الاشخاص.

(.Jobs) شركة Employ media LLC محصورة التسجيل للقطاعات التوظيفية وقطاعات إدارة الموارد البشرية.

(.net) شركة Verisign مفتوح فيها التسجيل للجميع.

(.org) شركة Public Internet Society وهي مختصة بالهيئات غير التجارية إلا انها مفتوحة للتسجيل بشكل عام.

(.edu) Educause مخصص للمؤسسات التعليمية الامريكية

(.gov) US General Service Administration (GSA) مخصص للحكومة الامريكية فقط.

(.mil) Us Network Information Center Defense Information System Agency (DISA) مخصص للجيش الامريكي.

(.museum) شركة Museum Domain Management Association محصور للمتاحف فقط.

(.name) شركة Global Name Registry مخصصة للتسجيل من الاشخاص الطبيعيين وعائلاتهم.

(.pro) شركة Registry Pro وهي مخصصة للمخترفين من اصحاب المهن كالمحامين والاطباء.

(.int) Int Domain Registry The Internet Assigned Numbers Authority مخصص للمنظمات المنشأة بموجب اتفاقيا دولية وتدار من شركة (IANA).

³ -رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص.255، 256.

والمتمثل بإنهاء إحتكار مؤسسة (NSI) ¹ ضمانا لتحسين الخدمة والتقليل من التكاليف. ويتم اعتماد مجهزي الخدمة بموجب عقد بين الايكان و وحدات التسجيل تمنح بموجبه الأخيرة اعتمادا غير حصري على إمتداد العالم يسمح لها بتسجيل عناوين المواقع العامة.² أما بشأن إجراءات تسجيل عناوين المواقع العامة، فيجب على الشخص الراغب بتسجيل العنوان الدخول إلى موقع الجهة المصرح لها بالتسجيل من قبل الايكان، ويقوم بالتأكد من توافر عنوان الموقع الذي يرغب بتسجيله عن طريق البحث في قواعد البيانات التي يوفرها الموقع (WHOIS).³ كما يجب على طالب التسجيل فتح حساب له لدى الشركة مقدمة خدمة التسجيل يتضمن معلومات متعلقة بشخصه (إسمه، عنوانه، رقم هاتفه، الفاكس، بريده الإلكتروني)، ويختار إسم مستخدم خاص به وكلمة سر حتى يستطيع معاودة الدخول للحساب في أي وقت يشاء.

وبعد التأكد من توافر العنوان الإلكتروني المطلوب بكونه غير مسجل مسبقا، يقوم بتعبئة طلب التسجيل (Registration Form) مع إدخال بعض المسائل التقنية كإسم الخادم الرئيسي والثانوي وعنوان البروتوكول الثانوي، ويتم تحديد وسيلة الدفع التي تكون عادة بطاقة إئتمان (credit card).⁴

وبعد الموافقة على بنود إتفاقية التسجيل المبرمة بين المسجل والجهة المسجلة، تظهر رسالة للمسجل تتيح له التأكد من المعلومات المسجلة كما تقوم الجهة المسجلة بالتأكد من إستيفاء المستحقات المالية، وبعدها يتم تشغيل عنوان الموقع الإلكتروني.

¹ - وهي شركة أمريكية خاصة مقرها في ولاية فرجينيا، اختصارا باللغة الإنجليزية لـ: (Net Work Solution Inc).

² - N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p.17.

³ - WHOIS، هو نظام بحثي توفره الدوائر الخاصة بتسجيل العناوين الإلكترونية ضمن قواعد بياناتها بتوفير معلومات عن العناوين الإلكترونية المسجلة وما إذا كان العنوان المراد تسجيله قد سجل قبل ذلك أم لا مع توفير البيانات كاملة عن المسجل. وتتم إدارة هذه البيانات من خلال كيانات مستقلة تعرف بإسم "أمناء السجلات" و"السجلات"، وأي كيان يرغب في أن يكون أمين سجل يجب أن يحصل على إعتداع من ICANN، وتلتزم أمناء السجلات بموجب عقد مع هذه الأخيرة من أجل إدارة نطاق المستوى الأعلى العام، مثل (.com) أو (.int). أو نطاق من النطاقات الجديدة التي قد تكون قيد التشغيل.

M-E. HAAS, La marque dans l'économie numérique, La propriété intellectuelle et transformation numérique de l'économie, Regards d'experts, I.N.P.I, n°3, 2009, p.214; N. DREYFUS, op.cit, p.42, 43; <https://whois.icann.org>

⁴ - سواء كانت، فيزا أو ماستر أو انترنت كارد (Internet credit card, Master card, Visa).

إن تسجيل عنوان الموقع الإلكتروني سواء في المستوى العام أو الإقليمي، يتم بموجب قاعدة "من يصل أولاً يخدم أولاً" (premier arrivé premier servi) ولا تمارس وحدات التسجيل أية رقابة على الإسم المختار كعنوان إلكتروني، وكل ما يجب أن تتأكد منه قبل التسجيل هو أن الإسم لم يسبق تخصيصه لجهة أخرى.¹

وتجدر الإشارة، أن قيام العديد من الأشخاص والشركات بتسجيل عناوين تعود لعلامات تجارية معروفة عند إقرار العناوين الإلكترونية لأول مرة، ترتب عليه نزاعات كثيرة حول ملكية هذه العناوين بين أصحاب العلامات المعتدى عليها وبين مسجلي هذه العناوين. ونتيجة لذلك، حاولت بعض الجهات المسؤولة عن التسجيل تجنب مثل هذه الإشكاليات مسبقاً عندما طرحت عناوين المواقع العامة الجديدة للتسجيل ومنها مثلاً، شركة (Neulevel) المسؤولة عن تسجيل عناوين المواقع تحت العنوان الرئيسي (.biz)، والتي أعطت معاملة تفضيلية لأصحاب العلامات التجارية المسجلة وذلك بأن سمحت لهم بالإعتراض على طلب تسجيل أي عنوان موقع إلكتروني يتطابق أو يتشابه مع علامتهم. حيث تقوم هذه الشركة بإعلام صاحب العلامة بهذا الطلب كما تقدم له معلومات عن طالب التسجيل الذي يرغب بتسجيل عنوان مطابق أو مشابه لعلامته، وفي هذه الحالة يكون لصاحب العلامة التقدم بطلب للإعتراض على تسجيل العنوان إلى شركة (Neulevel) مع طلب لتسجيل عنوان هذا الموقع بإسمة خلال 30 يوماً توقف فيه الشركة المسجلة إتمام إجراءات التسجيل.

وإذا لم يقم صاحب العلامة خلال هذه المدة بتقديم طلب الاعتراض وطلب التسجيل، ففي هذه الحالة تستمر عملية تسجيل عنوان الموقع بإسم الشخص الذي طلب تسجيله.²

¹- R. V.GOLA, Droit du commerce électronique, Guide pratique du e-commerce, Gualino, Paris, 2013, p.77.

²- مصطفى موسى العطيّات، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الإلكترونية، ط.1، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن، 2011، ص.81.

ثانياً- إجراءات تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية الوطنية

الهيئة المسؤولة عن تسجيل هذا النوع من العناوين هي منظمة (IANA)، وهي إحدى الهيئات التابعة لمنظمة الأيكان، حيث تفوض إختصاصاتها في التسجيل داخل الدولة لجهات وطنية والتي تتولى وضع قواعد وشروط التسجيل بنفسها. فالدولة هي صاحبة الشأن في إختيار الجهة المسجلة لهذه العناوين والتي قد تكون جهة حكومية أو جامعية أو خاصة أو منظمة غير ربحية وغيرها،¹ كما أنها هي المسؤولة عن إدارة المنطقة أو المجال الخاص بها.²

والجهة المختصة بتسجيل عناوين المواقع على النطاق الوطني في الجزائر هو مركز البحث في الإعلام العلمي والتقني وذلك منذ سنة 1999، وقد قام هذا المركز بإنشاء مصلحة تابعة له مسؤولة على إستقبال كافة الطلبات المتعلقة بتسجيل عنوان الموقع (.dz).³ وقد يتم تسجيل عنوان الموقع في نطاق الموقع الرئيسي (.dz) مباشرة مثلاً (tv.dz)، أو يتم تسجيله في نطاق الموقع الرئيسي من المستوى الثاني (.com.dz).⁴

أما في مصر فإن المجلس الأعلى للجامعات هو الجهة المشرفة على تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية في نطاق الموقع الرئيسي (.eg)، ويقوم مركز المعلومات ودعم إتخاذ القرار بإستلام طلبات التسجيل في نطاق الموقع الرئيسي من المستوى الثاني (.com.eg). ولا يسمح بتسجيل عنوان الموقع إلا لهيئة أو شركة لها تواجد ونشاط في مصر.⁵

تتقرر الحماية طبقاً لمبدأ الأسبقية في التسجيل، أي لمن بادر وسبق غيره في التسجيل، وفي ذلك ينص مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري بموجب

¹- رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص.254، 255.

²- V. SEDALLIAN, Droit de l'internet : Réglementation, Responsabilité, Contrats, Éditions Net Press, Collection AUI, 1997, p.31.

³- كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008، ص.198.

⁴- كوثر مازوني، المرجع نفسه، ص.199.

⁵- رجاء الدقي ومختار سعد ، العلامات التجارية ودورها في حماية المنتج والمستهلك، مطبعة الاعتماد، الاسكندرية، 2000، ص.187.

الماد 13 أنه، "تكون الأولوية بالنسبة لأسماء الدومين للأسبق في تسجيل الإسم مالم يثبت سوء نيته، وتكون الأولوية عند التسجيل لصاحب الحق في الإسم أو العلامة أو العنوان التجاري المطابق لإسم الدومين المطلوب تسجيله أو الذي تم تسجيله بالفعل".

لقد إقتضى المشرع المصري لتطبيق قاعدة الأسبقية في التسجيل، أن تكون مقرونة بحسن نية المسجل، فإن ثبت سوء نيته بأن تعمد الإضرار بصاحب الحق الأصيل فلا تطبق القاعدة، ويقع عبء إثبات سوء النية على المدعي بذلك، وفي هذه الحالة لصاحب الحق المطالبة بإبطال التسجيل وإعادة تخصيصه له.¹

أما الهيئة المسؤولة عن إدارة وتسيير عناوين المواقع في فرنسا على شكل (.fr) هي مؤسسة (AFNIC)² منذ 1998، تعمل تحت نظام المنظمات غير الربحية.³ وقد إعتمدت هذه الشركة على موردين أسندت إليهم مهمة تلقي طلبات التسجيل والتأكد من مطابقة العنوان للقواعد الخاصة بالتسجيل، و ينتهى دورهم كوسيط عند تقديم طلب التسجيل لمؤسسة (AFNIC) التي تقوم بالتسجيل في حالة الموافقة، وهنا ينتقل أثر التسجيل مباشرة منها إلى مقدم الطلب.⁴

هناك من يرى بأن نظام تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية الفرنسية التي وضعته وتديره مؤسسة (AFNIC) أكثر تنظيماً من نظام تسجيل العناوين العامة، حيث وضعت نوعين من قواعد تسجيل، فإلى جانب القواعد العامة للتسجيل والتي تطبق على كافة العناوين، توجد قواعد خاصة لا تنطبق إلا على العناوين الإلكترونية الوطنية الفرنسية.⁵

أما القواعد العامة فلا بد من توافرها لأجل قبول طلب تسجيل عنوان موقع إلكتروني سواء تحت نظام العناوين العامة أو نظام العناوين الوطنية، بحيث يجب أن يبدأ أي عنوان

¹ - أماني أحمد، المسودة الأولى لمشروع قانون تنظيم احكام التجارة الإلكترونية فى مصر والتعليق عليه، الموقع: <http://www.f-law.net>

² - اختصاراً لـ: L'Association Française pour Internet en Coopération

³ - N. DREYFUS, op.cit, p.51.

⁴ - شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.339، 340.

⁵ - رامى محمد علوان، المرجع السابق، ص.254، 255.

إلكتروني بحرف من الحروف الأبجدية (A-Z) أو رقم من الأرقام (0-9)، بالإضافة إلى ذلك يمكن استخدام إشارة الوصل (-) بشرط ألا يبدأ بها العنوان، كما يجب ألا يقل عدد الأحرف المكونة له عن 2 و ألا يزيد عن 63 حرفاً، ولا يمكن تسجيل إشارة (&) ولا الرمز @ الذي يدل على البريد الإلكتروني؛¹ ويفضل دائماً أن يكون عنوان الموقع الإلكتروني قصيراً قدر الإمكان ومفهوماً وبسيطاً حتى يسهل تذكره وهو ما يؤدي إلى زيادة عدد الزائرين للموقع.

وأما القواعد الخاصة، فوضعتها مؤسسة (AFNIC)، وهي تقوم على منطق حماية حقوق الغير عند تسجيل العناوين الإلكترونية في المنطقة الخاصة بفرنسا (.fr).

تتولى هذه المؤسسة قبل تخصيص العنوان، التحقق من أن يكون هذا العنوان المختار على علاقة بمن يطلبه، حيث يتم التأكد من الأساس الذي تقوم عليه الأحقية في طلب منح هذا العنوان دون غيره. فالشركات غالباً ما تلجأ إلى إختيار علامتها التجارية أو إسمها التجاري كعنوان لموقعها الإلكتروني بدلاً من الإختيار العشوائي الذي قد يؤدي إليه المساس بحقوق الملكية الفكرية للغير. لذلك هناك من يرى،² بأنه من الأحسن أن تعتمد كل دولة على قواعد بيانات للعلامات المميزة، يمكن الرجوع إليه لمنع تسجيل عناوين إلكترونية سبق اتخاذها كعلامات تجارية في حالة ما إذا كانت هذه الأخيرة لا تعود ملكيتها إلى طالب التسجيل.

و أيضاً التحقق من أن يكون العنوان المختار مرتبط بخدمة فعلية ويمكن الوصول إليه بشكل دائم من قبل كل المشتركين على شبكة الانترنت، وعليه لا يجوز حجز المسبق للعناوين منعا لظاهرة القرصنة الإلكترونية (Cybersquatting).³ و إذا كان عنوان الموقع الإلكتروني يتكون من علامة مسجلة، فاشترطت مؤسسة (AFNIC) منذ مارس

¹ - Guide des Noms de Domaines, Arsys Internet S.A.R.L, 2007, p.10 ; www.arsys.fr

² - N. BEAURAIN et E. JEZ, op.cit, p.17.

³ - F. CHARLET, La protection des raisons de commerce sur internet, DESS Propriété industrielle, Droit commerce, l'Université de Lausanne, 2009-2010, p.7.

1997 أن يكون إسم العلامة مسبقا بصيغة تكميلية (.tm) بما يسمح للشركات بتسجيل عناوين إلكترونية من علامات متطابقة في أكثر من مجال.¹

وقد كان ميثاق تسجيل العناوين يمنع تسجيل بعض المصطلحات المدرجة ضمن قائمة تسمى "قائمة المصطلحات الأساسية" (liste de termes fondamentaux)، ولم ترد هذه القائمة على وجه التحديد وإنما كانت تخضع لتقدير الجهة القائمة على التسجيل، ومنها المصطلحات المرتبطة بالنظام العام والآداب مثل (عبودية، قنبلة، نازية...)، المصطلحات المرتبطة بعمل وإدارة شبكة الانترنت مثلا (ويب، ايكان...)، والمصطلحات المرتبطة بأسماء الدول الموقعة على إتفاقية باريس. وتجدر الإشارة أن هذه القائمة ألغيت بموجب المرسوم رقم 2011-926 المتعلق بإدارة العناوين الإلكترونية الوطنية،² والذي أجاز استعمال هذه المصطلحات إذا كانت لغاية أو مصلحة مشروعة.³

كما اتبعت سياسة التوسع في عناوين المواقع الإلكترونية، وذلك للحد من مخاطر النزاعات بين هذه الأخيرة والعلامات الأخرى. حيث سمحت بتسجيل عناوين إلكترونية فرعية خاصة بالأشخاص على شكل (nom.fr)، كما أنشئ نطاقا فرعيا حرا بإقتراح من مجلس الدولة الفرنسي (com.fr) يمكن لأي جهة التسجيل فيه دون أن تلتزم بتقديم أي دليل على وجود صلة لها بالعلامة التي ترغب تسجيلها كعنوان إلكتروني.⁴

يبدو من المناسب الإشارة بأنه، ليس هناك فرق عملي بين العناوين الإلكترونية العامة والعناوين الإلكترونية الوطنية من حيث إمكانية الوصول إليها عبر شبكة الانترنت من أية بقعة في العالم، كما لا يمكن الجزم بشكل مطلق بأن هناك فروقا بينهما من حيث الإطلاق

¹- N. DREYFUS, op.cit, p.55.

²- Décret n° 2011-926 du 1er août 2011 relatif à la gestion des domaines de premier niveau de l'internet correspondant aux codes pays du territoire national, JORF du 3 août 2011, n°0178 , texte n° 41, p.13294 ; <https://www.legifrance.gouv.fr>

³- N. DREYFUS, op.cit, p.56.

⁴- N. DREYFUS, Ibid, p.56-57; N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p.18.

والتقييد في إستخدام وتسجيل أي منهما، فكلاهما قد يكون مقيدا أو مطلقا حسب المعايير المتبعة لأغراض تسجيل كل منهما.

لكن الإختلاف بينهما قد يظهر من الناحية القانونية في خضوع العناوين الإلكترونية الوطنية للنظام القانوني للدولة التي يحمل العنوان رمزها، سواء تعلق الأمر بإجراءات التسجيل وأيضا النزاعات التي تنشأ بين هذه العناوين والعلامات وغيرها من عناصر الملكية الفكرية. أما العناوين الإلكترونية العامة فهي مرتبطة بمنظمة الايكان ذات الطابع العالمي وفروعها موزعة في جميع أنحاء العالم مما يعني عدم إمكانية تحديد نظام قانوني لدولة معينة بالذات يمكن إخضاع مثل هذه العناوين له في حالة النزاع.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعنوان الموقع الإلكتروني

مما لا شك فيه أن تحديد الطبيعة القانونية لعنوان الموقع الإلكتروني على نحو معين يؤدي إلى تعيين النظام القانوني الواجب التطبيق عليه.

والحقيقة أن المميزات الخاصة للعناوين الإلكترونية والنظام القانوني لتسجيلها من حيث ضوابط هذا التسجيل والهيئات المشرفة عليه، أدى إلى إختلاف الفقه حول الطبيعة القانونية لهذه العناوين، لكن نظرا لتمائلها في الوظيفة مع حقوق الملكية الصناعية من حيث دلالتها وتمييزها للمشاريع عبر شبكة الأنترنت؛ أدى إلى التساؤل حول مدى إعتبار العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية(الفرع الأول)؛ وباعتبار العلامة التجارية موضوع الدراسة، سيتم التمييز بين العلامة والعنوان الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدى إعتبار العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية

تكتسي الطبيعة القانونية للعناوين الإلكترونية أهمية قانونية بالغة إنطلاقا من إرتباط النظام القانوني الذي يحكمها بتحديد هذه الطبيعة، فلو اعتبرت هذه العناوين عنصرا يضاف إلى عناصر الملكية الصناعية والتجارية، فهذا يعني خضوعها للمبادئ القانونية

المشتركة للنظام القانوني لهذه العناصر؛ أما إذا استبعدت من نطاق تلك العناصر فإن ذلك يستلزم البحث عن نظام قانوني آخر أكثر ملاءمة لطبيعتها القانونية، وقد تصدى الفقه لهذه المسألة إلا أنهم لم يجمعوا على رأي موحد بشأنها.

وقد إنقسمت آراء الفقه إلى إتجاهين، إتجاه ينادي باعتبار العنوان الإلكتروني فكرة قانونية مستقلة تختلف عن عناصر الملكية الصناعية، وإتجاه آخر يعتبره عنصرا منها.

أولاً- العنوان الإلكتروني مستقل عن عناصر الملكية الصناعية

إنفق أنصار هذا الإتجاه على إستبعاد العنوان الإلكتروني من دائرة عناصر الملكية الصناعية، إلا أنهم اختلفوا حول طبيعته القانونية بحد ذاتها، فمنهم من إعتبره موطنا إفتراضيا، ومنهم من ذهب إلى تشبيهه برقم الدخول إلى المنيثيل في فرنسا، في حين هناك من يرى باختلافه عن جميع الأنظمة القانونية القائمة وبالتالي ينفرد بطبيعة قانونية خاصة، وسيتم التعرض لهذه الآراء بإيجاز.

1- العنوان الإلكتروني موطن إفتراضي

لقد أثرت فكرة إعتبار العنوان الإلكتروني بمثابة الموطن الإفتراضي لصاحب الإسم على شبكة الانترنت والذي يقابل الموطن المادي في عالم الواقع أمام مجلس إستئناف باريس، إذ إدعى أحد طرفي الدعوى أن العنوان والموقع الإلكتروني يعد بمثابة موطن إفتراضي للأشخاص على شبكة الانترنت على أساس أن الشخص عندما يقوم بتسجيل عنوان إلكتروني خاص به على الانترنت، إنما يكون قد إختار موطنا قانونيا له ترتبط به مصالحه ويباشر من خلاله نشاطا يتمثل في نشر بياناته الخاصة وهواياته وغيرها من الأعمال.

ومن تم إذا إعتدى شخص ما على العنوان الإلكتروني عد ذلك إعتداء على هذا المواطن، وبالتالي يجوز لصاحب العنوان مقاضاته على أساس الإعتداء على هذا الأخير.¹ لا يعتبر هذا الإتجاه صحيحا، لأن المجلس القضائي إعتبر أن هذه الفكرة التي تبناها أحد أطراف النزاع لا تعبر تعبيراً حقيقياً عن الطبيعة القانونية للعنوان الإلكتروني، وذلك لأنه يستند إلى فرضية قد لا تكون واقعية أي فكرة المواطن الإفتراضي، حيث أن فكرة المواطن في القوانين عموماً هي فكرة مرتبطة بمكان حقيقي معين بالذات.² و بالتالي يبدو من الصعوبة إنطباقها مع حقيقة عنوان الموقع الإلكتروني الذي ليس له وجود سوى في الأجهزة المستخدمة للتواصل عبر الانترنت، ومن تم ليس للعنوان إرتباط بأي مكان مادي حقيقي.

كما أن الإعتراف بهذا الإتجاه، يؤدي إلى إعتبار العنوان أو الموقع موطناً خاصاً للشخص ومن ثم ضرورة الحصول على إذن لزيارة الموقع والإطلاع عليه،³ وهذا ما لا يتفق مع طبيعة عناوين المواقع التي توجه إلى كل مستخدم الانترنت.

2- العنوان الإلكتروني ورقم الدخول لخدمة المينيتيل (Minitel) في فرنسا⁴

يرى جانب من الفقه أن العنوان الإلكتروني يشبه رقم الدخول إلى خدمة المينيتيل من الناحية الفنية ومن حيث وظيفة كل منهما؛ فمن الناحية الفنية يتكون العنوان ورقم الدخول إلى خدمة المينيتيل من مجموعة من الحروف أو الأرقام التي يكتبها المستخدم ليتمكن من

¹ - CA. Paris, 14 août 1996 ;

مشار إليه، شريف محمد غنام، المقال السابق، ص. 344، 345.

² - تعرف المادة 36 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المواطن بأنه: "مواطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكنه الرئيسي وعند عدم وجود سكنى يحل محلها مكان الإقامة العادي".

³ - فاتن حسين حوى، المرجع السابق، ص. 65.

⁴ - انتشرت خدمة المينيتيل بشكل واسع في فرنسا في الثمانينات، وهي تتم عن طريق جهاز يحمل ذات الاسم ويشبه الحاسوب المنزلي لكنه صغير الحجم نسبياً، يتكون من شاشة صغيرة ولوحة مفاتيح تشمل على حروف وأرقام. وهو وسيلة اتصال مرئية تنتقل الكتابة دون الصور، وقد استخدم كوسيلة لإبرام العقود، لذلك يعتبر البعض أن ممارسة التجارة عبر خدمة المينيتيل في فرنسا يعد بمثابة البداية للتجارة الالكترونية. هادي مسلم يونس، المرجع السابق، ص. 161.

الوصول إلى مجموعة من البيانات والمعلومات؛ أما من حيث الوظيفة فيقوم كل منهما بدور الإعلان عن أنشطة تجارية معينة.¹

ويؤدي هذا التشابه في نظر أنصار هذا الإتجاه إلى إمكانية تطبيق الأحكام الخاصة برقم الدخول إلى المنيتيل على العنوان الإلكتروني، وقد أشار القضاء الفرنسي في أكثر من مرة بأن هذا الرقم ليس سوى وسيلة فنية لإستغلال الأنشطة التجارية، وبالتالي لا ينتمي إلى عناصر الملكية الصناعية والتجارية، و من تم لا يخضع للنظام القانوني لهذه العناصر.² كما أشارت أحد الأحكام القضائية، بأن العنوان الإلكتروني تطبق عليه ذات الأحكام التي تطبق على رقم الدخول إلى خدمة المنيتيل.³

3- العنوان الإلكتروني فكرة قانونية مستقلة

لقد إتجه جانب من الفقه الفرنسي،⁴ إلى إعتبار العنوان الإلكتروني فكرة قانونية جديدة ومستقلة لا تخضع لأي تنظيم قانوني خاص.

ويستند في ذلك، إلى وجود بعض الأحكام القضائية التي تتضمن الإشارة إلى كون العنوان الإلكتروني ذو طبيعة خاصة، وبالتالي لا يخضع لأي تنظيم قانوني قائم؛⁵ وعليه لا يعتبر العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية أو الملكية الفكرية.⁶ والأساس القانوني الذي تعتمد عليه العناوين الإلكترونية، موجود في القواعد الموضوعة من طرف الهيئات المختصة التي تشرف على تنظيمه وتعطيه التميز القانوني المستقل. و رغم التسليم بالتشابه الوظيفي مع عناصر الملكية الصناعية، حيث يميز

¹- شريف محمد غنام، المقال السابق، ص. 346.

²- CA. Paris, Ord. Réf, 20 septembre 1991 ; TGI, Paris, 7 décembre 1994 ;

مشار إليه، شريف محمد غنام، المقال نفسه، ص. 346.

³- TGI Marseille, 11 décembre 1998 ;

مشار إليه، شريف محمد غنام، المقال نفسه، ص. 346.

⁴- Lamy, Droit de l'informatique et des réseaux, Dévision II, 2000, n° 2335, p1318 ;

مشار إليه، شريف محمد غنام، المقال نفسه، ص. 348.

⁵- TGI. Paris, 13 novembre 1998 ; TGI. Nanterre, 13 mars 2000 ; TGI. Nanterre, 20 mars 2000 ; cité par, Guide permanent droit et internet, Nom de domaine, Septembre 2001, Législatives, n°3, p.4.

⁶- L. MARINO, op.cit, p.122.

العنوان الإلكتروني المشروع عن غيره من المشاريع، إلا أن هذا التشابه لا يصل إلى حد إلحاق العنوان بعناصر الملكية الصناعية.¹

وينتهي هذا الرأي إلى القول، بأحقية العنوان الإلكتروني بحماية قانونية مستقلة نظرا لقيمته الهامة في جذب العملاء من خلال وظيفته الإعلانية الفاعلة في النشاط التجاري، وبإعتباره وسيلة هامة من الوسائل التي تتخذها المشروعات للتعريف بنفسها للجمهور من خلال عرض السلع والخدمات عبر موقعها الإلكتروني.² كما يمكن للمستهلكين شراء السلع المعروضة ودفع قيمتها من خلال هذا الموقع مباشرة.³

ثانيا- العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية

لقد إتجه جانب كبير من الفقه إلى فكرة إنتماء العنوان الإلكتروني إلى عناصر الملكية الصناعية إنطلاقا من التشابه الوظيفي بينهما.⁴ فإذا كان العنوان الإلكتروني يقوم بدور المميز للمشروعات أو الشركات عن غيرها على شبكة الانترنت فإن عناصر الملكية الصناعية في مجملها تقوم بتحديد هوية الشركة أو المشروع وتمييزه عن غيره في بيئة التجارة المادية.

¹- مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.95.

²- نافذ ياسين المدهون، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، الإسكندرية، 2007، ص.288؛ خالد ابراهيم ممدوح، حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص.628.

³- فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008، ص.567.

⁴- R. CHOUEIRI, la loi applicable au fond dans les litiges concernant et les noms de domaine, Mémoire L.L.M, Université de Montréal, 2006, p.7; T. VERBIEST et M. LE BORNE, Le fonds de commerce virtuel : une réalité juridique?, Journal des tribunaux, n° 6044, Larcier, Bruxelles, 23 février 2002, p. 146 ; P-E. MOYSE, Les noms de domaine : un pavé dans la marque, les cahiers de propriété intellectuelle, n° 3, 1997, p.427 ; J. PASSA, Droit de la propriété industrielle, L.G.D.J, 2006, n° 156, p. 144; B. SIFFERT, Aperçu des questions liées au droit des marques au droit d'auteur et aux noms de domaine, Petit Déjeuner des PME, Conseils en propriété intellectuelle, 28 Mai 2009, Genève, p.4; C. MANARA, Opération contractuelles sur noms de domaine, JCP 2002, n°17, p.697 ; G. LOISEAU, Noms de domaine et Internet : Turbulences autour d'un nouveau signe distinctif, Dalloz, 1999, p. 245 ; D. FOREST, op.cit, p.115; F. CHARLET, op.cit, p.7.

عدنان إبراهيم سرحان، أسماء النطاق على الشبكة العالمية للمعلوماتية، المفهوم والنظام القانوني، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، دولة الامارات العربية المتحدة، يناير 2006، ع.25، ص.329؛ رشا محمد تيسير خطاب و مها يوسف خصاونة، تطبيق النظام القانوني للمحل التجاري على الموقع التجاري الالكتروني، مجلة الشريعة والقانون، ع.26، جامعة الامارات العربية المتحدة، أبريل 2011، ص.369؛ عمر محمد بن يونس، المرجع السابق، ص.35-39؛ طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.25.

وإذا كان أنصار هذا الإتجاه قد اتفقوا على إنتماء العنوان الإلكتروني إلى عناصر الملكية الصناعية إلا أنهم إختلفوا في تحديد مكانته بين هذه العناصر، فانقسموا إلى رأيين.

1- تقريب العنوان الإلكتروني من أحد عناصر الملكية الصناعية

حاول هذا الرأي تقريب العنوان الإلكتروني من أحد عناصر الملكية الصناعية كالعلامة التجارية، الإسم والعنوان التجاري.

يرى البعض¹ بأن العنوان الإلكتروني يستخدم لتوجيه مستخدم الانترنت لموقع الشركة، ما يستفاد منه لترويج منتجاتها وخدماتها ولتوسيع نشاطها لدرجة أنه أصبح عنصرا أساسيا في سياسة الشركات المتعلقة بالمنافسة، وعليه يمكن إعتباره رصيذا هاما له نفس قيمة العلامة التجارية، وبالتالي يمكن إخضاعه للنظام القانوني الذي يحكم العلامات التجارية.

وقد إستند في ذلك إلى ما ذهبت إليه محكمة (Mans) التي إعتبرت أن العنوان الإلكتروني واحد من عناصر الملكية الصناعية مثله في ذلك مثل العلامة التجارية²، وأن النزاع القائم بين العنوان الإلكتروني (océanet.fr) التابع لشركة (SFDI)، والسابق على تسجيل علامة تجارية (Océanet) التابعة لشركة (Microcaz)، هو نزاع بين علامتين، ومن تم يجب حماية الأسبق في التسجيل، وذلك من خلال تطبيق نص المادة 4-L711 ق.م.ف.ف، والتي تنص صراحة على عدم جواز إتخاذ شارة على أنها علامة تجارية إذا كانت تتعدى على حقوق سابقة مكتسبة.³

في حين هناك من يرى⁴ بأن العنوان الإلكتروني يقترب أكثر من الإسم التجاري أو العنوان التجاري لأن كلا منهما يحدد كيفية الرجوع إلى الشركة وبالتالي تمييزها؛¹ كذلك

¹-T. VERBIEST et M. LE BORNE, opcit, p. 146 ; P-E. MOYSE, op.cit, p.427 ;

عمر محمد بن يونس، المرجع السابق، ص. 35-39.

²- TGI. Mans, 29 Juin 1999, aff. Microcas, c/ S.F.D.I; cité par, T. VERBIEST et M. LE BORNE, Ibid, p. 148.

³- مشار إليها في، ص.38 من الرسالة.

⁴ - R. CHOUEIRI, op.cit, 2006, p.7.

العنوان الإلكتروني يحدد مكان إتصال العملاء بالشركة كما يميزها عن غيرها، والفرق الوحيد أنه يؤدي دوره ضمن عالم إفتراضي محض. وهذا التشابه بين العنوان الإلكتروني والإسم التجاري حث جانبا من الفقه للقول أن العنوان الإلكتروني نوع من الإسم التجاري يجذب مستخدمي شبكة الانترنت بشهرته،² وبالتالي ضرورة إخضاعه للأحكام الخاصة بالأسماء التجارية.³

وقد ذهب القضاء الفرنسي لهذا الإتجاه في العديد من قراراته، حيث قضت محكمة باريس بإمكانية حماية العنوان الإلكتروني بإستخدام نفس قواعد الحماية التي يتم من خلالها حماية كل من الإسم والعنوان التجاري؛⁴ وفي حكم آخر أكدت بأن العنوان الإلكتروني يشبه الإسم والعنوان التجاري.⁵

كذلك رفضت محكمة النقض الفرنسية الطعن في قرار لمجلس الإستئناف الذي قضى بأحقية شركة (Le helley) المتخصصة في الوكالة العقارية بالعنوان الإلكتروني (www.rennesimmo.com) الذي أنشأته الشركة (BVI) بإعتبار (Rennesimmo) إسمًا تجاريًا للشركة الأولى. وقد أشارت في حيثيات القرار بأن العنوان الإلكتروني يماثل

¹= يعتبر الإسم التجاري أحد العناصر المعنوية الجوهرية للمحل التجاري، ويقصد به الإسم الذي يتخذه التاجر لتمييز محله عن المحال المماثلة، وغالبا ما تشمل هذه التسمية إذا كان التاجر شخصا طبيعيا على إسمه الشخصي، وقد تكون مستعارة أو مبتكرة؛ أما إذا كان شخصا معنويا كالشركات مثلا، فيتوقف إختيار الإسم التجاري على نوع الشركة، فشركات الأشخاص بما فيها شركة التوصية بالأسهم يتألف الإسم التجاري من إسم أحد الشركاء المتضامنين فأكثر، أما في شركات الأموال فيكون مشتقا من غرض قيام الشركة. أبي سعيد الديوهجي ونسيبة ابراهيم حمو، الإسم التجاري والعلامة التجارية وأثرهما في تسويق المنتجات، مجلة تنمية الرافدين، العراق، ع.23، 1988، ص.16؛

F. BAERT, Conflit entre marque d'une part et dénomination sociale, nom commercial et enseigne d'autre part, Espace entreprises, juin 2012, p.1 ; <http://entreprise.barreaudeliege.be> .

أما العنوان التجاري L'enseigne هو تسمية مبتكرة أو رمز يختاره التاجر كشعار خارجي لتمييز محله التجاري عن نظائره وإجتذاب العملاء؛ محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص.434.

²- L. BOSCHURBERG, Internet et commerce électronique, 2^{ème} éd, Delmas, 2001, p.50.

³- عامر محمود الكسواني، المرجع السابق، ص.103.

⁴- TGI. Paris, 27 juillet 2000, Société Market Call et al. c/ Société Mille Merci; cité par, T. VERBIEST et M. LE BORNE, op.cit, p. 147.

⁵- TGI. Paris, 7 février 2001 ; cité par, J. DUCOURNAU, La nature juridique des noms de domaine, Janvier 2004, p. 6 ; <http://www.emmanuel.poteaux.pagesperso-orange.fr/dns.doc>

الإسم التجاري، وهو ما يؤدي إلى الخلط بينهما لدى الجمهور خاصة وأنهما يؤديان نفس الوظيفة.¹

الملاحظ أن هناك خلاف، حول تقريب العنوان الإلكتروني من أحد عناصر الملكية الصناعية وأي نظام من النظم القانونية المتعلقة بهذه العناصر يمكن أن تطبق أحكامه على العنوان الإلكتروني.

لذلك ذهب جانب من الفقه إلى إستبعاد التشابه بين العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية،² فرغم تشابهها من حيث الوظيفة إلا أن هناك اختلافات جوهرية من حيث التسجيل وأثاره القانونية ونطاق الحماية وغيرها.³

كذلك نفى هؤلاء إمكانية التشابه مع الإسم والعنوان التجاري، فبالرغم من تماثل الإسم التجاري مع العنوان الإلكتروني في أن كلا منهما يتم إكتسابه بالتسجيل، وأن كل منهما يميز المشروع التجاري عن غيره، فإن العنوان الإلكتروني يمكن أن يقتصر دوره على الدعاية والإعلان فقط دون أن يقوم المشروع بأي نشاط تجاري.⁴

كما أن الحق في العنوان الإلكتروني هو حق مطلق من حيث النوع والمدى الجغرافي، بينما الحق في الإسم والعنوان التجاري هو حق نسبي يتحدد بنوع معين من التجارة وبالناطق الجغرافي أو المكاني لتسجيله أو استعماله فقط.⁵

ومن ناحية أخرى فإن إتخاذ الإسم التجاري هو أمر وجوبي على كل تاجر أو مشروع تجاري،¹ أما إتخاذ العنوان الإلكتروني هو أمر إختياري متروك لرغبة صاحب المشروع،

¹- Cass.com, 7 juillet 2004, n°33, p.1163.

مشار اليه، طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.26.

²- G. LOISEAU, op.cit, p. 245 ;

شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.360، 361؛ هادي مسلم يونس، المرجع السابق، ص.183؛ عدنان ابراهيم سرحان، المرجع السابق، ص.325-327.

³- سيتم التمييز بينهما، ص. 91 وما بعدها من الرسالة.

⁴- حنان بادي مليكة، الحماية القانونية لعنوان المتجر الإلكتروني، مجلة الحقوق، ع.1، جامعة دمشق، سوريا، 2014، ص.544.

⁵- هادي مسلم يونس، المرجع السابق، ص.182.

فالعنوان الإلكتروني يمثل فائدة كبيرة للمشروع التجاري لأنه يمثل على شبكة الانترنت ولكن لا إلزام عليه في أن تتخذه.²

يتضح مما تقدم إختلاف العنوان الإلكتروني عن الإسم التجاري والعلامة التجارية، وبالتالي عدم إمكانية إخضاع العنوان للنظام القانوني الخاص بهما، ما يستدعي البحث عن نظام قانوني يكون أكثر ملاءمة وإنسجاما مع العنوان الإلكتروني.

2- العنوان الإلكتروني عنصر جديد يضاف إلى عناصر الملكية الصناعية

اتجه جانب كبير من الفقه إلى اعتبار العنوان الإلكتروني شارة مميزة جديدة (Nouveau signe distinctif) تضاف إلى عناصر الملكية الصناعية،³ صاحب ظهوره ظهور الأنترنت وإنتشار التجارة الإلكترونية.

ويرى أصحاب هذا الرأي أن الحماية التي يتمتع بها هذا العنوان تكون على أساس قانون الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة في ظل عدم وجود قانون خاص به، لدليل اعتباره عنصرا جديدا من عناصر الملكية الصناعية يقترن وجوده ببيئة الانترنت.

وقد صدرت قرارات عديدة تؤيد فكرة أن العنوان الإلكتروني يعد شارة مميزة شأنها شأن الإسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية. فقد اعتبرت محكمة باريس بأن العنوان الإلكتروني يعد حقا من حقوق الملكية الفكرية.⁴ كما إستقر مجلس إستئناف باريس بأن العنوان الإلكتروني يعد شارة مميزة لها قيمة تجارية وإقتصادية.⁵

¹= انظر المادة 78 ق.ت.ج.

²- شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.375.

³- J. PASSA, op.cit, n°156, p.144; B. SIFFERT, op.cit, p.4; C. MANARA, op.cit, n°17, p.697 ; J. DUCOURNAU, op.cit, p.7; G. LOISEAU, op.cit, p. 245 ; D. FOREST, op.cit, p.115 ; F. CHARLET, op.cit, p.7.

عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص.329؛ طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.25؛ رشا محمد تيسير حطاب و مها يوسف خصاونة، المرجع السابق، ص.369.

⁴- TGI. Paris, 26 août 2009, D.2009, n°33, p.2219.

مشار اليه، طاهر شوقي مؤمن، المرجع نفسه، ص.27.

⁵- CA. Paris, 5 mars 2003, D.2004, n°16, p.1158 ; CA. Paris, 8 octobre 2003, D.2004, n°16, p.1157.

مشار اليه، طاهر شوقي مؤمن، المرجع نفسه، ص.28.

تجدر الإشارة هنا، أن قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الفرنسي يستوعب مثل هذا التكييف وذلك لأن تعداد الحقوق التي تشكل سابقات -Antériorités- التي تتعارض مع تسجيل العلامات التجارية جاءت على سبيل المثال لا الحصر بموجب المادة 4-L711 ق.م.ف، حيث ورد مصطلح (notamment) والذي يعني (لاسيما) مما يسمح بوجود شارات أخرى غير المذكورة في هذه المادة؛¹ في حين أن نص المادة 7 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات جاء على سبيل الحصر، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أغلق المجال لإضافة سابقات أخرى غير تلك المذكورة أو أي احتمال ممكن أن يطرأ مستقبلا.

بعد عرض الإتجاهات السابقة، يمكن القول بأن العنوان الإلكتروني يتمتع بطبيعة قانونية خاصة تحول دون تصنيفه ضمن فئة معينة من حقوق الملكية الصناعية؛ إذ بالرغم من أوجه التقارب من حيث الوظيفة التي يؤديها العنوان الإلكتروني مع عناصر الملكية الصناعية في الدلالة على المشاريع والمنتجات أو الخدمات وإعطاء الصفة المميزة لها. وأيضا من حيث طبيعة الحق، إذ يخول كل منهما صاحبه الإستئثار بشيء غير مادي، ويخوله مزايا هذا الإستئثار من إستعمال وإستغلال وتصرف؛² إلا أن هناك أوجها كثيرة للإختلاف منها:

يتواجد العنوان الإلكتروني على شبكة الانترنت وهي واقع متميز بخصائصه وطريقة التعامل معه وقوانينه عن الواقع الفعلي الذي تتواجد فيه عناصر الملكية الصناعية.

لم يعد يقتصر دور العنوان الإلكتروني لمواقع الشركات التجارية على مجرد الدعاية والإعلان فقط، وإنما تعداه لغايات إجراء المعاملات التجارية، حيث يتم إبرام عمليات البيع والشراء على الشبكة وفقا لأنظمة التعاقد الموجودة على الموقع كما قد يتم التسليم

¹- Art. L711-4 C. fr.propr. intell : « Ne peut être adopté comme marque un signe portant atteinte à des droits antérieurs, et **notamment** »

²- تجدر الإشارة، بأن حق إستعمال أو إستغلال العنوان الإلكتروني لا تثير أي إشكال، بخلاف حق التصرف الذي يبدو أقل وضوحا في حالة العنوان الإلكتروني. هادي مسلم يونس، المرجع السابق، ص.167.

إلكترونيا كحالة شراء برنامج يسلم مباشرة عبر الشبكة عن طريق التنزيل أو التحميل وكذا آلية الدفع الإلكتروني، وهذا الأمر غير متصور بشأن عناصر الملكية الصناعية والتي يكون لها هدف محدد.¹

لا يرتبط العنوان الإلكتروني بنشاط معين سواء كان تجاريا أو صناعيا، وإنما يعبر عن أنشطة متعددة، فالأفراد بإمكانهم تسجيل عناوين لمواقع إلكترونية خاصة بهم كالمواقع الشخصية والحكومات والهيئات غير الحكومية وغيرها، وبالتالي يعبر العنوان عن فئة عريضة من فئات المجتمع وكافة نشاطاته، بخلاف عناصر الملكية الصناعية التي تعبر عن أنشطة محدودة.²

كذلك الإختلاف من حيث الهيئات الدولية التي تنظم أحكام كل من العنوان الإلكتروني وحقوق الملكية الصناعية، فالمنظمة الدولية المسؤولة عن تسجيل العناوين هي منظمة الايكان، أما المنظمة المسؤولة عن تنظيم حقوق الملكية الصناعية هي منظمة العالمية للملكية الفكرية -الويبو-؛ مما أدى الى إختلاف القواعد والإجراءات التي تصدر عن كل هيئة.³

وأهم إختلاف يتعلق بالتسجيل، فالعنوان الإلكتروني يخضع لقاعدة الأسبقية في التسجيل، ومن ثم عدم تطابق عناوين إلكترونية ضمن نفس النطاق؛ وذلك على خلاف عناصر الملكية الصناعية كالعلامات التجارية التي ترتبط بالمنتج أو خدمة المعينة في طلب التسجيل، مما يتصور من خلاله تشابه العلامات بإختلاف المنتجات التي تمثلها.

¹ - نافذ ياسين محمد المدهون، المرجع السابق، ص.288.

² - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.100.

³ - عمر محمد بن يونس، المرجع السابق، ص. 40.

وتجدر الإشارة، أن هناك طريقة خاصة لحل بعض النزاعات بين العناوين الإلكترونية والعلامات التجارية، حيث وضعت الايكان ما يسمى بالقواعد الموحدة لتسوية هذه النزاعات، مما يتضمن إقراراً بالخصوصية التي يتمتع بها العنوان الإلكتروني.¹

ورغم هذه الاختلافات إلا أنه في ظل غياب تدخل المشرع بتنظيم قانوني خاص بعناوين المواقع الإلكترونية، يمكن تأييد ما ذهب إليه غالبية الفقه والقضاء الفرنسي وإعتبار العنوان الإلكتروني عنصراً جديداً من عناصر الملكية الصناعية يضاف إلى العناصر القائمة على تمييز المشاريع التجارية على شبكة الانترنت، خاصة وأن هذه المشاريع غالباً ما تختار عنواناً مطابقاً لإسمها التجاري أو إحدى علاماتها التجارية. وبالتالي الإستعانة بالتشريع الخاص بحقوق الملكية الفكرية مع التحفظ هنا على الخصوصية التي يتمتع بها العنوان الإلكتروني من حيث إرتباطه بالبيئة الرقمية في الأساس وقواعد التسجيل الخاصة به.

الفرع الثاني: التمييز بين العلامة التجارية وعنوان الموقع الإلكتروني

تتمتع كل من العلامات التجارية والعناوين الإلكترونية بنظام قانوني خاص بها سواء من حيث إجراءات التسجيل، شروطه، والحماية القانونية المقررة لكل منها.

ورغم ذلك هناك تشابه فيما بينهما خاصة في إطار التجارة الإلكترونية؛ لذلك سوف يتم تبيان أوجه التشابه بينهما ثم أوجه الاختلاف.

أولاً- أوجه التشابه بين العلامة التجارية وعنوان الموقع الإلكتروني

يتشابه العنوان الإلكتروني في إطار التجارة الإلكترونية مع العلامة التجارية بالنسبة للتجارة التقليدية من حيث وظيفة كل منهما، بإعتبارهما وسائل تعريفية لتمييز نشاط تجاري لمشروع معين عن غيره من المشاريع الأخرى.²

¹ - سوف يتم توضيح ذلك، ص. 282 من الرسالة.

² - عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص. 249.

يتفق العنوان الإلكتروني مع العلامة التجارية في أن مكوناتها قد تكون أرقاماً أو حروفاً أو كلمات يتم ترتيبها بشكل معين لأداء وظيفتها التمييزية، وتبدو الصلة بينهما في هذا الإطار وثيقة من خلال حقيقة أنه قد يتكون العنوان من العلامة التجارية للمشروع أو يتضمن بعضاً منها.

الحماية القانونية لكل من العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية مرهونة من حيث المبدأ بشرط التسجيل، فالقاعدة العامة أن العلامة التجارية ملك لمن سجلها أولاً،¹ كذلك العنوان الإلكتروني محكوم بقاعدة كونه ملكاً لمن سجله أولاً.

كما أن الحماية المقررة لكل من العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني حماية مؤقتة بمدة معينة مع إمكانية استمرارها في حالة التجديد، حيث أن مدة الحماية المترتبة على تسجيل العلامة 10 سنوات، وتستمر الحماية متى قام صاحبها بتجديد التسجيل بصفة منتظمة شريطة أن يتم الإستمرار في استخدامها.² أما مدة تسجيل عناوين المواقع في الجزائر بشأن الموقع (.dz) وكذا فرنسا بشأن الموقع (.fr) فهي سنة قابلة للتجديد.³

ورغم أوجه الشبه والتلاقي بين كل من العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية، إلا أن هناك إختلافات جوهرية بينهما لا تدع مجالاً لتكييف العنوان الإلكتروني ضمن دائرة الطبيعة القانونية للعلامات التجارية.

ثانياً- أوجه الاختلاف بين العنوان الإلكتروني و العلامة التجارية

ثمة إختلافات جوهرية من الممكن إستخلاصها بمقارنة النظام القانوني للعلامات التجارية مع نظام العناوين الإلكترونية.

¹ - المادة 5 و9 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - المادة 5/ف2-4 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، وتقابلها المادة 9-712 L من ق.م.ف.ف.

³ - Organe d'Enregistrement pour le domaine DZ, Charte de nommage du .DZ, Mars 2010 : www.nic.dz; Guide des Noms de Domaines, p.10 ; www.arsys.fr

1- من حيث التسجيل وآثاره

يعترف كل من المشرعين الجزائري¹ والفرنسي² بملكية العلامة لصاحبها إذا قام بتسجيلها وفقا لإجراءات معينة، كذلك لا يكتسب الحق في العنوان الإلكتروني إلا بالتسجيل. لكن تسجيل العلامة التجارية يجب أن يسبقه بحث قانوني حول مدى صلاحيتها للتسجيل، وهي أن تكون مميزة ومشروعة وجديدة،³ في حين أن تسجيل العناوين الإلكترونية هو مجرد إجراء إداري مهما وجدت من ضوابط تحاول جهات التسجيل أن تقترحها أو تفرضها لإتمام هذا التسجيل.

يتوجب على طالب تسجيل علامة تجارية تحديد المنتجات أو الخدمات التي ستسجل لأجلها مع تحديد الفئة التي تنتمي إليها، بحيث تشمل الحماية المنتجات والخدمات المحددة في طلب التسجيل وهذا ما يسمى مبدأ التخصيص في نظام العلامات التجارية.⁴ أما مسجل العنوان الإلكتروني، فلا يلزم بتحديد الفئة التي يسجل العنوان بصدها؛⁵ فالأصل أن العنوان الإلكتروني يميز المشروع في حد ذاته ولا يميز المنتجات الخاصة بالمشروع، لكن يجب على مسجل العنوان تحديد المجال الذي يتم فيه تسجيل هذا الأخير سواء كان أحد المجالات الدولية أم الوطنية.⁶

¹ المادة 5 و9 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، أما المشرع المصري وبموجب المادة 65 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، فيأخذ بواقعة الاستعمال لاكتساب ملكية العلامة كقاعدة عامة، لكن ليس على إطلاقها إذ يعتبر من قام بتسجيلها مالكا لها متى اقترن ذلك باستعمالها خلال 5 سنوات وكان حسن النية؛ حمدي غالب الجعبر، المرجع السابق، ص. 116، 117.

² Art. L712-1 C.fr .prop. intell.

³ المادة 7 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه؛ المادة 67 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري؛ أما المشرع الفرنسي فيوجد بشأن ذلك المواد (2 -L711)، (L711-3)، (L711-4) ق.م.ف.

⁴ حسب المادة 7/8-9 المشار إليها سابقا من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه. كما أن قانون الملكية الفكرية الفرنسي وبموجب المادتين (L713-2)، (L713-3)، منع نسخ أو استعمال أو وضع أية علامة دون موافقة صاحبها على سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك المبينة في التسجيل.

⁵ عمر مشهور حديثه الجازي، الوساطة كوسيلة لتسوية منازعات الملكية الفكرية، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال الندوة القانونية حول الوساطة كوسيلة بديلة لتسوية النزاعات، المنعقدة في جامعة اليرموك، أربد- الاردن، 28 ديسمبر 2004، ص.7.

⁶ شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.326، 327.

إن مبدأ الأسبقية في التسجيل طبقا لقاعدة "من يصل أولا يخدم أولا" التي تحكم تسجيل العناوين، يتعارض مع مبدأ التخصيص الذي يخضع له الحق في العلامة التجارية، فطبقا لهذا المبدأ لا تتمتع العلامة بالحماية إلا في حدود المنتجات أو الخدمات المحددة في طلب التسجيل، حيث يجوز إتخاذ علامة مطابقة لتمييز سلع أو خدمات مختلفة،¹ ومن تم لا يتمتع صاحب العلامة بحق مطلق على علامته، بل أن حقه مقيد.² أما إذا تم تسجيل أحد العناوين الإلكترونية فيمنع بشكل مطلق تسجيل نفس العنوان في نفس المجال بغض النظر عن إختلاف النشاط الذي يرتبط به العناوين الإلكترونيين، ومفاد ذلك أن حق صاحب العنوان الإلكتروني هو حق مطلق.³

مثلا، إذا قامت شركة بتسجيل عنوان إلكتروني يمثل إسم علامتها التجارية في المجال الدولي (.com)، فإن هذا العنوان يصبح غير متاح داخل هذا المجال لأية شركة أخرى لها نفس العلامة حتى ولو كانت تمارس نشاطا مختلفا عن الأولى، مثلا لو سجل شخص عنوان إلكتروني (www.abc.com) فإنه لا يستطيع شخص آخر أن يسجل موقعا له تحت نفس العنوان مطلقا.⁴

لكن تجدر الإشارة، بأنه يمكن تسجيل نفس العنوان الإلكتروني في مجالين مختلفين، أحدهما المجال العام الدولي والآخر المجال الوطني مثلا، شركة (Toyota) للسيارات يمكنها تسجيل عنوانها الخاص في المجال الدولي (toyota.com)، كما يمكنها تسجيل عنوانها أيضا في المجال الوطني (toyota.fr)، وهناك من إعتبر ذلك تكريسا لمبدأ التخصيص على شبكة الانترنت فيما يتعلق بنظام تسجيل العناوين الإلكترونية.⁵

¹ - راشد سعيدي، المرجع السابق، ص. 45.

² - F. PAULLAU – DULLIAN, op.cit, p. 515.

³ - هادي مسلم يونس، المرجع السابق، ص. 178.

⁴ - أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص. 17.

⁵ - خليفي مريم، العناوين الإلكترونية والعلامات التجارية في مجال التجارة الإلكترونية، مجلة دراسات وأبحاث، ع. 2، جامعة الجلفة، الجزائر، 2010، ص. 156.

ويستتبع ذلك إختلاف آخر بين العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني من حيث النطاق الجغرافي للحماية المقررة لكل منهما، إذ تقتصر حماية العلامة التجارية -طبقاً لمبدأ الإقليمية- على إقليم الدولة التي سجلت فيه إلا إذا تم تسجيلها دولياً. أما حماية العنوان الإلكتروني فهي حماية ذات بعد عالمي، ولا تخضع لهذا المبدأ لأن شبكة الانترنت بطبيعتها لا تعرف الحدود، لذلك فإن العنوان يأخذ مداه على النطاق العالمي أي كان المجال الذي سجل فيه سواء كان دولياً أم وطنياً،¹ فلو سجل العنوان الإلكتروني (trans.com) لحساب شركة للنقل في جهة من العالم، فإن ذلك يمنع التسجيل اللاحق لنفس العنوان في المستوى العالي (.com) على الإطلاق.²

2- من حيث الغرض أو الهدف

الغرض من تسجيل العلامة هو تفادي الخلط والإلتباس في ذهن جمهور المستهلكين بالتمييز بين السلع والخدمات المماثلة أو المشابهة، أما الغرض من تسجيل العنوان الإلكتروني هو تحديد موقع إلكتروني لمشروع ما على شبكة الانترنت وتمييز عن غيره.³

3- من حيث الطبيعة القانونية

تعد العلامة حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية بإجماع التشريعات الداخلية والإتفاقيات الدولية، ويتم حمايتها بموجب قانون الملكية الفكرية أو قانون العلامات.⁴ أما العناوين الإلكترونية فلم تنفق التشريعات ولا الفقه على إعتبارها أحد حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية، ولا زالت جهود تبذل لإصدار تشريعات لضمان حماية لها.⁵

¹- J. MORLEC, Le cybersquatting, Mémoire préparé dans le cadre de la Maîtrise de droit des affaires de la Faculté de droit de Nantes, Université d'Ottawa, 2004, p.6.

²- عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص.326.

³- بوشعبة أمين، تسوية النزاعات بين أسماء المواقع على الأنترنت والعلامات التجارية المشهورة، مجلة المحكمة العليا، 2012، ع.1، ص.90.

⁴- بوشعبة أمين، المرجع نفسه، ص.90.

⁵- نافذ ياسين محمد المدهون، المرجع السابق، ص.289.

بالرغم من إختلاف نظام العناوين الإلكترونية عن نظام العلامات التجارية إلا أنه قد يحدث تداخل بينهما نتيجة إمكانية تسجيل العلامة التجارية كعنوان موقع إلكتروني، فإذا كانت الشركة التي قامت بتسجيل عنوان الموقع هي مالكة العلامة فلا مشكلة في ذلك، وإنما تنشأ مشكلة في حالة ما إذا كانت العلامة ملكا لشركة أخرى.

المبحث الثاني: صور إعتداء عنوان الموقع الإلكتروني على العلامة التجارية

نتيجة تزايد الأهمية التجارية والمالية للعناوين الإلكترونية أدركت الشركات ضرورة حجز موقع إلكتروني لها على شبكة الانترنت للإستفادة من المزايا التي تقدمها.

وأغلب الشركات عمدت إلى تسجيل عنوان إلكتروني يطابق إسمها أو علامتها التجارية، فاختيار مثل هذا العنوان يسمح بالإستنتاج المنطقي ويسهل البحث عن موقع لا يعرف المستخدم عنوانه؛¹ وقد إستغل البعض من الأشخاص والشركات ذلك وسارعوا إلى تسجيل عناوين مواقع إلكترونية بأسماء علامات تجارية مطابقة أو مشابهة بقصد إعادة بيعها لأصحابها الشرعيين، وهو ما أدى إلى نشوء مؤخرا ما يعرف بالسطو أو القرصنة الإلكترونية (المطلب الأول) كأبرز صورة من صور إعتداء عناوين المواقع الإلكترونية على العلامة التجارية؛ إضافة إلى صور أخرى لهذا الإعتداء (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: السطو الإلكتروني (Cypersquatting)

لقد سمحت قاعدة مبدأ الأسبقية في التسجيل التي تحكم تسجيل العناوين الإلكترونية بظهور مبكر للنزاعات في بداية تطبيق نظام هذه العناوين.

و قد ظهرت هذه النزاعات لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية بإعتبارها المصدر الأول لشبكة الانترنت، وتركزت هذه النزاعات على وجه التحديد في حالات تسجيل عناوين مطابقة أو مشابهة مع علامات تجارية مملوكة للغير. فشبكة الانترنت لم تستقطب

¹ - حسن عبد الباسط جميعي وسمير حمزة، الحماية القانونية لمواقع الانترنت وأسماء الدومين، بحث مقدم في مؤتمر " التجارة الإلكترونية والإعسار عبر الحدود"، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم الدولي، 20-22 نوفمبر 2000، ص.4.

فقط المشاريع التي تهتم بالتجارة الإلكترونية وتريد تطوير علاقتها بالجمهور، بل استقطبت أيضا ما يعرف بالقرصنة الذين وجدوا في تسجيل العناوين الإلكترونية وإعادة بيعها تجارة مربحة وهو ما يعرف بالقرصنة الإلكترونية.

تبعا لذلك سيتم التطرق إلى مفهوم السطو الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم الأسباب التي أدت إلى نشوءه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم السطو الإلكتروني

يتجسد الإعتداء على العلامات التجارية من قبل قرصنة الانترنت بالعديد من الأساليب، ويبدو بأن الشكل الأكثر شيوعا هو ما يعرف بالقرصنة أو السطو الإلكتروني.

وقد عرف بأنه، قيام بعض الأشخاص بتسجيل عناوين مواقع إلكترونية بشكل قانوني لدى الجهة المختصة بالتسجيل،¹ وتضمين عنوان الموقع إحدى العلامات التجارية المسجلة بإسم شخص أو شركة أخرى، وذلك بقصد الإضرار بمالك العلامة، أو بقصد إعادة بيع العنوان الإلكتروني إلى المالك الأصلي للعلامة التجارية أو إلى أحد منافسيه أو حتى فقط مجرد منع المالك من إجراء هذا التسجيل وحرمانه من ميزات الإستفادة من علامته التجارية عبر شبكة الانترنت.²

أو بعبارة أخرى يقصد به، أن يقوم شخص أو مشروع لا يمتلك أي حق على علامة تجارية بتسجيلها في صورة عنوان موقع على شبكة الانترنت، وذلك بقصد الإضرار بمالك هذه العلامة أو بقصد المضاربة.³

وعرفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية القرصنة الإلكترونية بأنها: "تسجيل إسم مجال بسوء نية."⁴

¹ - خالد ممدوح ابراهيم، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2009، ص.345.

² - R. V.GOLA, op.cit, p.37.

³ - J. MORLEC, op.cit, p.4; R. ROMAIN, op.cit, p.29.

⁴ - عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص. 611.

وهناك من وصفها بالقرصنة الإلكترونية لأنها تمثل إستيلاء غير مشروع لحقوق الغير،¹ حيث يتم تسجيل عنوان إلكتروني مطابق تماما لعلامة تجارية مملوكة للغير.

أما محكمة باريس فوصفت هذه الممارسة "بالابتزاز المنظم"، وقد أشارت إلى معيارين أساسيين في تحديد السطو الإلكتروني هما، سوء نية مسجل العنوان الإلكتروني والقيام بأعمال تؤدي إلى خلق الإلتباس لدى الجمهور.²

يؤدي السطو الإلكتروني بصورة مباشرة إلى تضليل جمهور المستهلكين، لأن أغلب هؤلاء يتوقعون الوصول إلى الموقع الإلكتروني للشركة صاحبة العلامة التجارية عن طريق إفتراض أن العنوان الإلكتروني مطابق لعلامتها. وبالتالي فإن منع المستخدم من الوصول إلى موقع الشركة صاحبة العلامة التجارية المطلوبة بتحويله إلى موقع شركة أخرى، سيؤدي إلى تضليل الجمهور والإضرار بمصالح الشركة مالكة العلامة وهو ما سيؤدي حتما إلى محاولة هذه الأخيرة الحصول على عنوان الموقع المطابق لعلامتها.³ كما أن لهذه المشكلة أثر كبير على مستقبل العمل التجاري عبر شبكة الانترنت، حيث يضعف ثقة التجار والزبائن بها.

العامل الأهم في تحديد مفهوم السطو الإلكتروني هو سوء نية مسجل العناوين الإلكترونية، وقد يستشف القضاء سوء النية من عدة مؤشرات:

أولا- إعادة بيع العنوان الإلكتروني

يعتبر بيع العنوان الإلكتروني بعد تسجيله من أهم المؤشرات التي تدل على سوء نية مسجله، خاصة إذا قام بإعادة بيعه إلى صاحب العلامة التجارية أو لأحد منافسيه بثمن مغالى فيه يتجاوز نفقات التسجيل، كما يوضح نية المتاجرة لدى مسجل هذا العنوان.⁴

¹- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص.242.

²- TGI Paris, 25 avril 1997, affaire « Framatome » ; cité par, J. MORLEC, op.cit, p.11.

³- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.180.

⁴- TGI Nanterre, 18 janvier 1999, PIBD 1999, N°673, p.147, cité par, J-F. BOURQUE et autre, Guide juridique du commerçant électronique, Montréal, 2001, p.42, 43.

و الواقع أن ظاهرة تسجيل العناوين الإلكترونية ثم إعادة بيعها باتت تجارة لها مقوماتها من حيث القيمة المالية العالية للعناوين الإلكترونية، مثلاً تم إعادة بيع العنوان الإلكتروني (buissness.com) سنة 2005 بـ 150 مليون دولار.¹

وتم بيع العنوان الإلكتروني (drugs.com) بمبلغ 823456 دولار أمريكي لشركة متخصصة بالحقل الصيدلاني.² كما تم بيع العنوان (porn.com) سنة 2007 بما يعادل 9.5 مليون دولار، وفي بداية 2011 تم إقتناء العنوان (realestate.com) بمبلغ 8.25 مليون دولار.³

كما أدى ذلك إلى نشأة فئة من التجار المختصين ببيع وشراء عناوين المواقع الإلكترونية، يطلق عليهم (Domaines) وهم فئة المحترفين الذين يتعاملون في بيع وشراء العناوين الإلكترونية؛ كما أن هناك العديد من المواقع عبر شبكة الانترنت مخصصة لبيع العناوين الإلكترونية، بحيث يكتب العنوان وملحقاً به ثمنه.⁴

العبرة في هذه الحالة بالعمل غير الأخلاقي الذي يقوم به ممارسوا القرصنة الإلكترونية، حيث يقوم هؤلاء بإستغلال مبدأ الأسبقية في التسجيل الذي يحكم تسجيل العناوين الإلكترونية، و يقومون بتسجيل عدد كبير منها للمتاجرة فيها دون أن يكون لهم أي حق أو مصلحة مشروعة فيها؛ فالإعتداء على حقوق الغير المشروعة وإعادة بيعها لهم، أمر يرفضه القانون والأخلاق كما يختلل به أمن المعاملات عبر شبكة الانترنت.⁵

ومن أهم القضايا المشهورة في السطو الإلكتروني قضية (Panavision/ Toeppen) وهي أول قضية تصل إلى المحاكم الأمريكية، ووقائعها أن الشركة (Panavision international) تمتلك العلامتان المشهورتان (Panavision، Panaflex)،

¹ - ايهاب السنباطي، الموسوعة القانونية للتجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008، ص.170.

² - عدنان ابراهيم سرحان، المرجع السابق، ص.311.

³ - N. DREYFUS, op.cit, p.99.

⁴ - بسام مصطفى عبد الرحمن طيبشات، المرجع السابق، ص.277.

⁵ - بسام مصطفى عبد الرحمن طيبشات، المرجع نفسه، ص.278.

وقد استخدمتا بالإرتباط مع عمل الشركة بالتصوير الفوتوغرافي. وفي 1995 سجل المدعو (Dennis Toeppen) أكثر من 100 عنوان إلكتروني يتضمن العديد من العلامات المشهورة ومنها العنوانين (Panavison.com) و(Panavison.com)، وذلك قبل أن تبادر الشركة إلى تسجيل هاتين العلامتين كعناوين إلكترونية على شبكة الانترنت. وقد كان (Dennis) مدركا لأهمية التجارة الإلكترونية بالكامل، كما لم يقم باستعمال هذين العنوانين، وقد طالب الشركة بمبلغ 1300 دولار كمقابل للتوقف عن استعمالهما.

رفعت الشركة دعوى على (Dennis) لمنع الإعتداء على علامتها التجارية، فقررت المحكمة أن سلوك المدعي عليه يتضمن إضرارا بالشركة بعدم تمكينها من استخدام الانترنت بصورة مشروعة للإعلان عن العلامة التجارية المسجلة بإسمها، ومطالبته بالمقابل تنطوي على سوء نيته عند التسجيل.¹

ثانيا- نية الإضرار بمالك العلامة التجارية

تكون سوء النية متوافرة لدى مسجل العنوان الإلكتروني إذا سجل هذا العنوان بهدف الإضرار بمالك العلامة التجارية، وذلك بمنعه من تسجيل عناوين تمثل علامته على شبكة الانترنت. وتتضح سوء نية الإضرار إذا قام المسجل بتسجيل العنوان الإلكتروني في أكثر من مجال لمنع ظهور مالك العلامة التجارية على شبكة الانترنت؛ مثلا تسجيل العناوين الإلكترونية، (samsung.com)، (samsung.org)، (samsung.net)، يترجم بوضوح سوء نية المسجل في منع مالك هذه العلامة من أي ظهور على شبكة الانترنت، ورغبته في دفع صاحبها للتفاوض معه حول هذه العناوين.²

¹ - U.S. COURT OF Appeals for the ninth circuit case No. Cv-96-03284-DDp. Appeal No. 97-55467. April 17, 1998.

مشار إليه، محمد سعيد أحمد اسماعيل، المرجع السابق، ص.320،321.
² - خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، المرجع السابق، ص.351،550.

تجدر الإشارة، بأن شهرة العلامة التجارية المعتدى عليها قد تعد دليلاً على وجود سوء نية المسجل لعنوان إلكتروني مطابق لها، إذ لا يستطيع مسجل العنوان الإلكتروني إثبات حسن نيته بعدم علمه بأن العنوان يعود لعلامة مشهورة.¹

كما وأن أغلب الشركات المالكة لعلامة تجارية مشهورة يهمنها أن يكون عنوان موقعها الإلكتروني بذات العلامة، فمثلاً لا يمكن أن تتنازل شركة كوكاكولا العالمية على أن يكون موقعها الإلكتروني هو (www.cocacola.com) وهو الأمر الحاصل فعلاً، ويكاد يكون هو الحال لكل الشركات الضخمة التي لها فروع في شتى أنحاء العالم.²

ومن تطبيقات ذلك، الحكم الصادر عن محكمة باريس الذي توصلت فيه المحكمة أن القيام بتسجيل العلامة التجارية المشهورة (Celio) كعنوان إلكتروني (Celio.com) يعد دليلاً على سوء نية المسجل مما يشكل إعتداءً عليها، كما كانت لديه نية لإعادة بيع العنوان إلى مالك هذه العلامة.³

أيضاً الحكم الصادر عن محكمة نانتر، بشأن قرصنة علامات مشهورة عالمياً منها (La source، 3Suisse، Chouchou، la rodute، Helline) وقد جاء فيه: "البيع بالمزاد العلني لعناوين إلكترونية مقلدة لعلامات تجارية مشهورة يشكل عملاً من أعمال القرصنة توجب مسؤولية من إشتراك فيها."⁴

ويبدو من المناسب الإشارة، أن المادة الرابعة الفقرة (b) من القواعد الموحدة لتسوية نزاعات عناوين المواقع الإلكترونية (UDRP)،⁵ تتطلب أن يكون المعتدي سيء النية

¹ - عبد الله حميد سليمان الغويري، العلامة المشهورة وحمايتها ضمن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس) وقانون العلامات الأردني، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاهرة، القاهرة، 2005-2006، ص.183.

² - ايهاب السنباطي، المرجع السابق، ص.170.

³ - TGI Paris, 19 octobre 1999;

عبد الله حميد سليمان الغويري، المرجع السابق، ص.177.

⁴ - TGI Nanterre, 31 janvier 2000 ;

مشار إليه، شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.404.

⁵ - Uniform Dispute Resolution Policy (UDRP)

سوف يتم التفصيل فيها، ص. 282 من الرسالة.

وهو ما يستشف من الظروف التي تشير إلى أن القائم بالتسجيل يستهدف من تسجيل العنوان بيعه أو عرضه بمقابل على المالك الحقيقي للعلامة التجارية أو منافس له، وأن يقوم طالب التسجيل بتسجيل العنوان بقصد منع صاحب العلامة التجارية من القيام بذلك، أو أن يكون قَصْدُ المسجل جذب مستخدمي الانترنت بقصد تحقيق المكسب وذلك بإعداد موقع شبيه من حيث العنوان والمحتوى مع علامة تجارية مسجلة، أو أن يكون القصد من تسجيل العنوان تعطيل أعمال شركة منافسة.¹

ومن تطبيقات ذلك، القرار الصادر من مركز التحكيم والوساطة التابع " للويبو " في 13 مارس 2002 في قضية (Air France)، فقد توصلت اللجنة التي نظرت النزاع وجود نية إعادة بيع العنوان الإلكتروني (airfrance- delta.com) من طرف المسجل وهو شركة أمريكية (van wijk) من عبارة أجابت بها الشركة المدعي عليها على الشكوى المقدمة من المدعية، وتتمثل هذه العبارة (please come with a better idea) أي - يرجى أن تأتي بفكرة أفضل- ، فقد وصفت اللجنة هذه العبارة بأنها غامضة ويمكن تفسيرها على الأرجح بأنها دعوة من المدعي عليه إلى المدعي بشراء العنوان الإلكتروني محل النزاع.²

ورغم ذلك، فإنه قد يصعب إثبات سوء النية المتطلب لحماية العلامات التجارية المسجلة كعنوان إلكتروني أو التي تعرضت للقرصنة الإلكترونية، وذلك في حالة إذا لم تكن العلامة مشهورة، كذلك إذا قام مسجل العنوان الإلكتروني بتسجيله فقط دون استخدامه تجارياً ودون عرضه للبيع لاحقاً.

¹- N. DREYFUS, op.cit, p.145-147; Y. EL SHAZLY, Essai sur la diffusion du modèle européen du procès équitable à la politique uniforme de résolution des litiges relatifs aux noms de domaine " UDRP ", Université Lumière-Lyon 2, 2006 : <http://www.memoireonline.com>

²- بسام مصطفى عبد الرحمن طيبيشات، المرجع السابق، ص.278.

الفرع الثاني: أسباب نشوء السطو الإلكتروني على العلامات التجارية

لقد ارتبط ظهور وإنتشار السطو الإلكتروني على العلامات التجارية بظهور الإنترنت على المستوى الشخصي والتجاري في بداية التسعينات، خاصة في ظل عدم وضوح الرؤيا والفهم القانوني لطبيعة الإنترنت. وتشير الإحصائيات إلى أن 40 بالمائة من أكبر 500 شركة في العالم لم تمتلك سنة 1994 العناوين الإلكترونية الخاصة بها على شبكة الإنترنت، بحيث قدمت أكثر من 700 قضية للمطالبة بالتعويض و شطب العناوين التي تنتهك حقوق أصحاب العلامات، وأكثر من 4 آلاف قضية تحكيم لأكثر من 7 آلاف عنوان إلكتروني لغاية سنة 2000.¹ وظاهرة السطو الإلكتروني هي أبعد من أن تكون في إنخفاض، إذ تلقى مركز التحكيم والوساطة للويبو ما بين عامي 2000 و2010 أكثر من 20 ألف نزاعا بشأن العناوين الإلكترونية الدولية والوطنية.²

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أهم الأسباب التي أدت إلى نشأة السطو الإلكتروني والتي شجعت في نفس الوقت على إنتشاره:

أولاً- مبدأ الأسبقية في التسجيل

يقوم مبدأ تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية على إعتبار أساسي، وهو أن كل شخص أو شركة يتقدم بطلب للحصول على عنوان موقع إلكتروني، فإنه سيتم تسجيل العنوان بإسمه متى كان أول من يقوم بتقديم طلب الحصول على هذا العنوان قبل غيره من الأشخاص أو الشركات (premier arrivé premier servi)، فالعبرة هنا بأسبقية طلب التسجيل من حيث التاريخ دون إعتبار للطلبات اللاحقة.³

لقد شجع هذا المبدأ على إستخدامه كوسيلة للكسب غير المشروع على حساب أصحاب العلامات من قبل الغير، فقد أدى تطبيق هذا المبدأ مع غياب الرقابة من جانب الجهات

¹- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.182.

²- N. DREYFUS, op.cit, p.101.

³- S. PORLON, La lutte contre le cybersquatting (France, OMP, Etats-Unis), Mémoire du DEA Informatique et droit, faculté de droit, Université de Montpellier 1, 2000-2001, p.5.

المختصة بالتسجيل إلى إثارة نزاعات متعددة بين مالكي العلامات ومسجلي العناوين الإلكترونية،¹ حيث قام بعض الأشخاص والشركات بإستغلال هذا المبدأ والإسراع إلى تسجيل عدد من العناوين الإلكترونية -خاصة وأنه كان يسمح لأي مشروع أو شخص بتسجيل العنوان الإلكتروني في المجال الدولي إضافة إلى قلة تكاليف التسجيل نسبيا-، ثم القيام بعد ذلك بمساومة الأصحاب الشرعيين لهذه العلامات، والحقيقة أن أغلب الشركات فوجئت عند إقدامها على تسجيل علاماتها كعنوان إلكتروني بسبق تسجيلها من قبل الغير.²

ومما يلاحظ على هذا المبدأ أن الجهات المختصة بالتسجيل لا تتحقق من أحقية طالب تسجيل العنوان عند تسجيله لهذا الأخير، وأيضا الهدف من التسجيل هل هو الإستخدام الفعلي في التعبير عن نشاطه المهني أو التجاري، أو تسجيله بقصد الإستفادة منه لاحقا في أمور لا علاقة لها بالاستخدام الفعلي لهذا العنوان، كالتسجيل بهدف البيع لاحقا؛ فكل ما يجب التأكد منه لإتمام التسجيل أن يكون طالب التسجيل هو أول من تقدم للحصول على العنوان الإلكتروني وأنه قد دفع المقابل اللازم لإتمام التسجيل.³

وبالتالي فإن سياسة الأسبقية في التسجيل لا تأخذ في الاعتبار حقوق الأطراف الأخرى التي قد تضار من تسجيل العنوان الإلكتروني لطالب التسجيل، وبما قد يتضمنه ذلك من اعتداء على أصحاب العلامات التجارية وغيرهم، أي منع هؤلاء من إستخدام علاماتهم كعناوين مواقع لهم عبر الانترنت لأنه بتسجيل عنوان الموقع الإلكتروني يصبح مسجله مالكا له ولا يستطيع أحد تسجيله بعد ذلك.⁴

وقد حاولت بعض الجهات الخاصة بالتسجيل أن تتطلب شروطا معينة للتسجيل والتي قد تخفف من حدة هذا المبدأ كاشتراط تقديم ما يثبت أن تسجيل هذا العنوان متعلق بعمل

¹ - كوثر ماركى، الحماية القانونية للعلامة التجارية عبر الشبكة الرقمية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، ع.3، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص.305.

² - كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.240.

³ - V. SEDALLIAN, op.cit, p.35.

⁴ - كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.234؛ محمد سعيد أحمد اسماعيل، المرجع السابق، ص.318.

تجاري قائم، مثلا يشير النظام الخاص بتسجيل العناوين الإلكترونية تحت النطاق الوطني الجزائري (.dz) ، والفرنسي (.fr) ، والمصري (.eg) إلى ضرورة أن يقدم طالب التسجيل نسخة من السجل التجاري أو نسخة من طلب تسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة.¹

كذلك قامت بعض الشركات الخاصة بتسجيل عناوين المواقع العامة عند بدء تسجيل عناوين المواقع الجديدة بوضع شروط خاصة كإعطاء الأفضلية لمالكي العلامات التجارية عند تسجيل هذه العناوين.²

إن مبدأ أسبقية التسجيل يقوم على قاعدة عدم وجود عنوان إلكتروني مسجل مطابق للعنوان المراد تسجيله، أما إذا كانت هناك عناوين مسجلة مشابهة له فلا عبرة لذلك، إذ يعد بالتطابق ولا يعد بالتشابه في العناوين.³ فالقاعدة العامة في تسجيل العناوين الإلكترونية هي عدم فحص طلبات التسجيل لتحديد ما إذا كانت تتشابه مع غيرها من العناوين المسجلة سابقا، والتي قد تؤدي إلى إثارة الخلط في أذهان الجمهور بين العنوان الجديد والعناوين الإلكترونية المسجلة سابقا خاصة إذا ما كانت هذه العناوين تميز مواقع مرتبطة بأنشطة تجارية مماثلة أو مشابهة؛ في حين أن القوانين المنظمة للعلامات التجارية تمنع تسجيل علامات مطابقة أو مشابهة إذا كانت تتعلق بمنتجات مماثلة أو مشابهة حماية للمستهلك من الوقوع في اللبس والخلط.⁴

¹- Organe d'Enregistrement pour le domaine DZ, Charte de nommage du .DZ, Mars 2010, p.5 : www.nic.dz; Guide des Noms de Domaines, p.10 ; www.arsys.fr

²- انظر للتفصيل، ص. 75، 276 وما بعدها من الرسالة.

³- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.234.

⁴- حيث تنص المادة 7/9 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: " يستثنى من التسجيل: ... 9- الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنع أو العلامة التجارية إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا". كما نص قانون الملكية الفكرية الفرنسي على منع نسخ أو استعمال أو وضع أية علامة دون موافقة صاحبها على سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك المبينة في التسجيل طبقا لنص المادتين (L713-3)، (L713-2) .

ثانيا- صعوبة تطبيق مبدأ التخصيص

طبقا للقواعد العامة التي تحكم تسجيل العلامات التجارية، فإنه يمكن تسجيل علامات تجارية متطابقة أو متشابهة ما دامت تعبر عن منتجات أو خدمات مختلفة، فالأصل أن يتم حماية الحق في العلامة في إطار مبدأ التخصيص أي بالنسبة للسلع والخدمات المبينة في طلب التسجيل، ومن ثم يجوز لمالك العلامة منع الغير من استعمال علامته فقط إذا كانت السلع أو الخدمات متطابقة أو متشابهة، في حين لا يمكنه ذلك إذا كانت المنتجات أو الخدمات مختلفة لأن هذا الإختلاف يمنع إيقاع الجمهور في اللبس.¹ ونتيجة لذلك يمكن أن تتعايش علامتان متطابقتان إذا إختلف إختصاصهما، ومثال ذلك العلامة (Mazda) الخاصة بالسيارات ونفسها للبطاريات الكهربائية.²

و بالتالي فإن أصحاب العلامات المتطابقة أو المتشابهة قد يتزاحمون في تسجيل العنوان الإلكتروني نفسه والذي يعبر عن العلامة التجارية التي يمتلكونها. ولكن مبدأ الأسبقية في التسجيل لا يعطي الحق في تسجيل عنوان إلكتروني بإسم هذه العلامة إلا لمن قدم طلب التسجيل أولا دون غيره من أصحاب العلامات التجارية الأخرى، هذا ما قد يترتب عليه نزاعات بين أصحاب هذه العلامة حول ملكية العنوان الإلكتروني، بالرغم من أن تسجيل عنوان الموقع بإسم هذه العلامة هو حق مشروع لكل منهم ورغم حسن نية المسجل الأول للموقع الإلكتروني أي إنتفاء سوء النية في هذه الحالة.

ومن أمثلة ذلك، الحكم الصادر عن القضاء الفرنسي،³ بشأن الدعوى التي أقامتها شركة (SA Recif) التي سجلت العلامة (Recif) في 12 جويلية 1988 المتخصصة في نشاط الهندسة والتدريب على إستخدام الحاسوب، ضد شركة (SARL Recif) التي

¹ - عدنان غسان يرانيو، المرجع السابق، ص. 360.

² - D. FOREST, op.cit, p.60.

³ - TGI Créteil, 29 mai 2001, cité par, Droit des marques et nom de domaine : application du principe de spécialité ; <https://www.Legalis.net>

سجلت نفس العلامة في 19 نوفمبر 1997 والمتخصصة في تقديم خدمة الإتصال بالانترنت، كما قامت بتسجيل عنوان إلكتروني بإسم العلامة في المجالين (.com)، (.fr).

قضت المحكمة أن العلامتين المتطابقتين يمكن أن تتعايشا مادام ليس هناك تماثل في الخدمات المقدمة من الشركتين أي ليس لهما نفس التخصص، وبالتالي يستبعد احتمال الخلط بينهما. كما قضت بأنه لا يجوز أن تمنع الشركة (SARL Recife) من استعمال العناوين الإلكترونية المطابقة لعلامتها مادامت كانت هي الأسبق في التسجيل.

إن تطبيق مبدأ التخصيص في إطار التجارة المادية يسمح بالتعايش بين العلامات التجارية المتطابقة أو المتشابهة مادامت تميز منتجات أو خدمات مختلفة، إلا أنه لا يمكن تصور ذلك بين عناوين إلكترونية تحمل علامة تجارية مماثلة حتى ولو اختلف ما تميزه من منتجات أو خدمات، حيث أن الشركة الأسبق في التسجيل هي الوحيدة التي تحظى بعنوان إلكتروني مطابق لهذه العلامة، وهذا ما قد يؤدي إلى نشوء نزاعات بين أصحاب هذه العلامات قد لا تنتهي بشأن العناوين الإلكترونية؛ وهذا ما يؤكد الصعوبة الحقيقية لتطبيق مبدأ التخصيص في المجال الإلكتروني.

لقد اقترحت عدة حلول تخفيفا من صعوبة تطبيق مبدأ التخصيص على شبكة الانترنت، إلا أن مجملها عجزت عن وضع حل لكل النزاعات التي قد تثار بين العلامات والعنوان الإلكتروني¹.

ومن أهمها الحل الذي اقترح إلغاء التعامل بالعناوين العامة والإقتصار على العناوين الوطنية فقط، وتقسيم هذه الأخيرة إلى عناوين ثانوية بعدد الفئات التي تسجل فيها المنتجات والخدمات وذكر رقم الفئة في العنوان حتى يكون مميزا لها عن غيرها. مثلا، أن يكون عنوان الشركة المالكة للعلامة (Mont Blanc) للمنتجات الورقية والأقلام (montblanc.30.tm.fr)، وأن يكون عنوان الشركة نفسها التي تعمل في الحلويات

¹ - انظر في ذلك، شريف محمد غنام، المقال السابق، ص. 397 وما بعدها.

(montblanc.16.tm.fr)، وبذلك يمكن أن تتعايش علامتان متطابقتين على شبكة الانترنت وتحظى كل منهما بعنوان إلكتروني خاص بها.

ولكن يبقى هذا الحل قاصرا أيضا، حيث أن تقسيم العلامات التجارية إلى عدد الفئات التي تمثل كل المنتجات والخدمات مسألة إدارية بحثية يشوبها الغموض، إذ أن هناك فئات تضم أنواعا مختلفة من المنتجات غير المتشابهة، وبالتالي إذا سجلت العلامة في فئة معينة فيكون من المستحيل تسجيل العلامة ذاتها في هذه الفئة بالرغم من اختلاف المنتجات أو الخدمات التي تميزها.¹

ثالثا- نظام العناوين الإلكترونية العامة

يعتبر النظام الحالي في تقسيم العناوين العامة إلى مجالات محددة من العوامل التي ساعدت بصورة كبيرة على السطو الإلكتروني، فالعنوان الرئيسي (.com) ومن بعده (.net) هي أكثر العناوين العامة انتشارا،² حيث تسعى أكثر المشروعات والشركات نظرا للطبيعة التجارية لأعمالها إلى تسجيل عناوينها تحت العنوان الرئيسي (.com) والذي يساعد على انتشار علامتها وتسويق منتجاتها بصورة أفضل، كما أن هذه العناوين هي الأكثر شهرة ومعرفة لدى جمهور المتعاملين مع شبكة الانترنت.³

وبما أن الأسبقية في التسجيل وعدم التطابق في العناوين تقتضي تسجيل العنوان الإلكتروني مرة واحدة، فإن قيام شركة للنقل مثلا بتسجيل العنوان الإلكتروني (trans.com) سيمنع جميع الشركات المتعلقة بالنقل في جميع أنحاء العالم من تسجيل هذا العنوان والبحث عن عنوان آخر، وهو ما يعطي القيمة النادرة للعناوين الإلكترونية نظرا لكونها تعبر عن نشاط تجاري بأسره أو متعلقة بعلامة تجارية معينة.⁴

¹ - شريف محمد غنام، المقال نفسه، ص. 399، 400.

² - S. PORLON, op.cit, p.5.

³ - شريف محمد غنام، المقال السابق، ص. 410.

⁴ - Y. EL SHAZLY, L'application du principe de spécialité aux noms de domaine: Un regard croisé entre la voie judiciaire et extrajudiciaire, p.2 ; <http://www.droit-technologie.org/upload/dossier/doc/160-1.pdf>

رابعاً- شهرة العلامة التجارية

تكتسي العلامات التجارية المشهورة قيمة مالية عالية وانتشاراً واسعاً بين جمهور المستهلكين مما أدى إلى إزدياد أهميتها عبر شبكة الانترنت، وسبباً مشجعاً للإعتداء عليها عن طريق القرصنة الإلكترونية.¹ فالعديد من الأحكام الصادرة بإدانة القرصنة صدرت بمناسبة الإعتداء على علامات تجارية تحظى بشهرة عالمية ومعروفة لدى جمهور كبير من المستهلكين مثلاً، Vichy، McDonalds، Lancôme، ...².

ومن هنا مثلاً، الحكم الصادر عن القضاء الفرنسي³ في قضية ترجع وقائعها إلى قيام لجنة المهنيين للخمر والشامبانيا (CIVC)⁴ بمقاضاة شركة سويسرية (Cornu) تنتج بسكويت فاتح للشهية تسوق له في فرنسا تحت العلامة (Champagne) من خلال فرع للشركة في فرنسا وتم إنشاء موقع إلكتروني بعنوان (Champagne.ch).

طلبت اللجنة من المحكمة منع استعمال (Champagne) لأنه يعد إستيلاء غير مشروع لعلامة تجارية مشهورة وإضعافاً للإسم الأصلي المسجل كعلامة، الأمر الذي يوقع المستهلك في الإلتباس حول مصدر المنتجات ويعقد مسؤولية الشركة المدعى عليها. وقد أكدت المحكمة ذلك كما قررت بأن عنوان الموقع المختار باللغة الفرنسية لا يذكر إسم الشركة السويسرية كمنتج تجاري، كما يمكن الوصول إليه من الإقليم الفرنسي.

وعليه منعت محكمة باريس كل من الشركة السويسرية وفرعها الفرنسية من استعمال تسمية (Champagne)، كما أمرت الشركة السويسرية بإجراء شطب لعنوان الموقع الإلكتروني تحت غرامة تهديدية 150 يورو عن كل يوم تأخير.

¹- عبد الله حميد سليمان الغويري، المرجع السابق، ص.176.

²- انظر للتفصيل، ص. 205؛ 237 وما بعدها من الرسالة.

³- TGI Paris, 9 avril 2008, chambre civil, n° RD 05/10372;

مشار إليه، كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.244،245.

⁴- وهي اختصار لـ: Comité interprofessionnel du vin de champagne

ومن القضايا التي عرضت على مركز التحكيم والوساطة، قضية العلامة المشهورة (Adidas) التي سجلت من قبل شخص كعنوان إلكتروني (adidas.com)، وقد قامت الشركة الألمانية بمطالبة المسجل بنقل العنوان الإلكتروني إليها إلا أنه لم يرد على طلبها. وقد أقر مركز التحكيم بأحقية الشركة بالعنوان مع أن مسجل العنوان الإلكتروني لم يستخدم هذا الأخير تجارياً ولم يبد أي نية للبيع، ولكن المركز اعتمد على شهرة العلامة كقرينة على سوء نية المسجل باعتبارها من العلامات المعروفة في مجال الملابس والمعدات الرياضية على مستوى العالم.¹

أما شركة ماكدونالدز للوجبات السريعة العملاقة فوجدت نفسها في مواجهة عقبة غير متوقعة عندما أرادت إنشاء عنوان موقع إلكتروني على شبكة الانترنت (www.mcdonalds.com)، ولحسن الحظ كان قد تم تسجيله من أحد الصحفيين في دورية متخصصة بالمعلوماتية (Wired Magazine) والذي كان دافعه من هذا التسجيل إظهار مشاكل النظام الحالي لعناوين المواقع الإلكترونية القائم على مبدأ الأسبقية في التسجيل؛ وعلى إثر الصلح بين الطرفين قبل الصحفي التنازل عن العنوان الإلكتروني مقابل مبلغ زهيد قدره 35 ألف دولار ذهب لصالح إحدى المدارس في نيويورك.²

تتطلب حماية العلامات التجارية والمستهلكين والترويج لنمو التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت التصدي لما يسمى بالقرصنة الإلكترونية، لذلك اتجهت بعض الدول إلى إصدار تشريع خاص لمحاربة هذه الأخيرة إعترافاً منها بالخصوصية التي تمتاز بها هذه النزاعات عن غيرها من نزاعات العلامات التجارية التقليدية ومنها الولايات المتحدة

¹- قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (D 2002 -0107)، لسنة 2002، مشار إليه؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.197.

² - R. GOLLA, op.cit, p.2.

الأمريكية التي أصدرت قانون حماية المستهلك من السطو الإلكتروني
(ACPA).¹

المطلب الثاني: صور أخرى لاعتداء العنوان الإلكتروني على العلامة التجارية

إذا كانت العلامة التجارية عرضة للإعتداء عليها في أرض الواقع، فإن الإعتداء عليها تزداد فرص وقوعه على شبكة الانترنت من جانب مسجلي العناوين الإلكترونية.² والحقيقة أنه كلما زادت قيمة العلامة التجارية كلما كان ذلك مشجعا للإعتداء عليها. ومن أهم أشكال أو صور هذا الإعتداء، تسجيل عنوان إلكتروني مطابق لعلامة تجارية وهو ما تمت الإشارة إليه سابقا بما يعرف بالسطو الإلكتروني؛ كما قد يتم تسجيل عنوان إلكتروني مشابه للعلامة التجارية أو بإضافة عبارة تحقيرية، إضافة لصور أخرى سيتم تناولها في الفروع التالية.

¹ اختصارا باللغة الانجليزية لـ Anti Cypersquatting Consumer Protection Act

تم إصدار قانون حماية المستهلك من السطو الإلكتروني في 29 نوفمبر 1999 في الولايات المتحدة الأمريكية، لمواجهة الإعتداءات على العلامات ضد مسجلي العناوين الإلكترونية بسوء نية، حيث يكون لمالك العلامة الذي تعرض للسطو الإلكتروني اللجوء إلى هذا القانون الذي يعتمد على معيار سوء النية لتوافر مسؤولية المعتدي بغض النظر عن المعايير الأخرى لحماية العلامة التجارية وفقا للقواعد التقليدية، وسوء النية أو انعدامها يمكن إستخلافه وفقا لعدة عوامل، نص عليها المشرع الأمريكي على سبيل المثال وهي:

- إذا كان لصاحب العنوان الإلكتروني حق فيه، سواء أكان هذا الحق علامة تجارية أو أي حق من حقوق الملكية الفكرية الأخرى.
- إذا كان العنوان الإلكتروني يتكون من الإسم القانوني للشخص أو الإسم الذي يعرف به عادة.
- إستخدام الشخص للعنوان بالموافقة مع موقع يقدم فيه بضائع أو خدمات بنية حسنة، شرط أن يكون هذا الإستخدام سابقا لحدوث النزاع.
- إستخدام الشخص للعنوان الإلكتروني بشكل قانوني في الأمور غير التجارية.
- نية الشخص من إستخدامه للعنوان الإلكتروني تحويل المستهلكين عن موقع مالك العلامة إلى موقعه، والذي يمكن أن يضر بسمعة العلامة، ويتم ذلك إما لربح تجاري أو لتخفيف أو تشويه أو إضعاف العلامة، وذلك بإنشاء احتمال لتضليل الزبائن عن مصدر أو إنتماء الموقع.
- عرض المسجل تحويل أو بيع أو تخصيص العنوان الإلكتروني إلى مالك العلامة التجارية أو أي طرف ثالث بقصد تحقيق المكسب المالي بدون أن يكون هناك استعمال حقيقي للعنوان الإلكتروني لغرض البضائع أو الخدمات.
- تقديم معلومات خاطئة عند التقدم بطلب الحصول على العنوان بما يشير إلى سوء النية في عدم إعطاء المعلومات الصحيحة للمسجل.
- تسجيل الشخص لعناوين إلكترونية متعددة والتي تتضمن إستخدام علامات الغير بشكل مطابق أو مشابه بشكل يؤدي إلى التضليل، أو أنها تؤدي لتخفيض العائدات المشهورة للعائد للغير والتي تعتبر مشهورة في وقت تسجيلها كعناوين إلكترونية، بغض النظر عن البضائع والخدمات المقدمة من الأطراف.

S. PORLON, op.cit, p.23.

² عصام رجب بيوض التميمي، التحكيم في النزاعات المتعلقة بالعلامات التجارية، دار النهضة العربية، الاسكندرية، 2008، ص.261.

الفرع الأول: تسجيل عنوان إلكتروني متشابه مع علامة تجارية أو بإضافة عبارة تحقيرية

قد يذهب البعض إلى تسجيل عناوين إلكترونية ليست بمتطابقة مع العلامة التجارية وإنما بصورة مشابهة لها، كما قد يتم تسجيل نفس العلامة مع إضافة عبارة تحقيرية.

أولاً- تسجيل عنوان إلكتروني متشابه مع علامة تجارية

يتم في هذه الحالة تسجيل عنوان موقع إلكتروني بصورة مشابهة مع علامة تجارية، بحيث يدخل بعض التعديلات الطفيفة على هذه الأخيرة، ويكون الاختلاف بين العلامة والعنوان الإلكتروني إختلافاً بسيطاً كأن يكون الاختلاف في حرف أو حرفين أو بإضافة نقطة أو عارضة لعنوان الموقع الإلكتروني.¹

ويؤدي هذا التشابه في الغالب إلى الخلط والإلتباس في أذهان المستهلكين الذين قد لا ينتبهون لهذا الفرق الطفيف ويدخلون إلى هذه المواقع ويتعاقدون معها معتقدين أنهم يتعاقدون من خلالها مع أصحاب الحق في العلامة لاقتناء ما تمثله من منتجات أو خدمات.² وإذا ما كانت العلامة مشهورة فإن مسجل العنوان الإلكتروني يستغل التشابه الحاصل بين العنوان الإلكتروني والعلامة للإستفادة من شهرة هذه الأخيرة لجذب قطاع واسع من جمهور المستهلكين.

ومن أهم القضايا التي عرضت على مركز التحكيم والوساطة، القضية التي رفعتها شركة (Microsoft) ضد شخص قام بتسجيل عنوان موقع (www.hotmail.com) المشابه للعلامة التي تمتلكها الشركة، وقد قضى المركز بنقل عنوان الموقع للشركة

¹- عمر مشهور حديثه الجازي، المرجع السابق، ص.6.

²- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.247، 248.

المدعية؛ فهنا لم يتم تسجيل عنوان الموقع (www.hotmail.com) ولكن سجل عنوان الموقع الإلكتروني من دون إضافة النقطة التي تفصل بين www عن hotmail.¹

كما أقر المركز أيضاً، بنقل العناوين (nikeshop.org، nikewoman.com، inike.net) التي سجلت من قبل الشركة (Crystal International) إلى شركة (Nike) استناداً إلى شهرة العلامة، وأن استخدام هذه العناوين قد يثير الخلط في أذهان الجمهور حول مصدر هذه المنتجات إضافة إلى سوء نية المسجل الذي قام بتكرار تسجيل العلامة بصور مختلفة ومتشابهة مع هذه العلامة المشهورة بما يفيد هدفه في الإستفادة المالية من وراء تسجيل هذه العناوين.²

وتجدر الإشارة إلى أن كثرة استخدام عناوين المواقع الإلكترونية المشابهة للعلامات التجارية والرغبة في الإستفادة من شهرة بعض العلامات أدى إلى نشأة نوع من السطو يعتمد على الخطأ في كتابة العلامة التجارية وهو ما يسمى (Typosquatting)³ أي السطو الإلكتروني عن طريق الخطأ أثناء الطباعة.

وهناك من عرفه بأنه، تسجيل عنوان موقع يشبه إلى حد كبير علامة تجارية مسجلة تعود لشركات عالمية مشهورة وذلك بإدخال تعديل طفيف على إحدى حروف العلامة التجارية التي سجلت كإسم موقع.⁴

يعتمد مسجل العناوين الإلكتروني في هذه الحالة على تشابه العنوان المسجل بالعلامة المسجلة أيضاً كعنوان موقع إلكتروني من طرف مالكيها، وإحتمالية وقوع خطأ أثناء

¹ - رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص.276.

² - قضية رقم (D 2001 -0102) الصادر عن مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو لسنة 2001. مشار إليها؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.205.

³ - U. SPRENGER, L'article 4 (a) (i) des principes directeurs régissant le règlement uniforme de litiges aux noms de domaine, Mémoire de D.E.A, Informatique et droit, Université de Montpellier 1, 2001, p.10.

⁴ - عمر مشهور حديثه الجازي، المرجع السابق، ص.7.

الطباعة في كتابة حروف هذه العلامة لنقل المستخدم إلى موقع آخر غير عنوان الموقع المطلوب، ومثال ذلك (nike.com)،(nikke.com)، لقد تم إضافة حرف زائد للعلامة.¹ وفي ضوء ذلك، قرر القضاء الفرنسي² وجود تشابه قوي بين العلامة التجارية (factofrance) التي تعود ملكيتها لشركة (GE Factofrance) منذ 1996 والتي تقدم خدمات العوملة (affacturage)،³ والعنوان الإلكتروني (factor-france.com) لموقع شركة (Wellington) التي تقدم نفس الخدمات، حيث أن هناك إضافة للحرف (R) والإشارة (-) في منتصف الكلمة. وقضت المحكمة بأن هناك تشابه في الشكل العام، وأيضا في النطق فالحرف (R) الساكن يقع بالقرب من الحرف الساكن (F)، كما أشارت بأن الخدمات متطابقة بين الشركتين مما يؤدي إلى مخاطر الخلط لدى الجمهور.

قرر مركز التحكيم والوساطة، بشطب العنوان الإلكتروني (www.sheel.com) لإعتدائه على العلامة التجارية المشهورة (Shell)، إذ أن خطأ المستخدم أثناء الطباعة قد ينقله إلى الموقع الجديد الذي قد يستفيد من شهرة هذه العلامة التجارية في جذب الزوار بما يتأكد معه سوء النية في التسجيل.⁴

كما قرر مركز التحكيم أيضا، بناء على طلب شركة محرك البحث الشهير (Yahoo)، شطب العناوين الإلكترونية (Yahu.com)،(Yhu.com)، لأنها تمثل إعتداء على العلامة التجارية (Yahoo) نظرا للتشابه بينهما والذي يؤدي إلى إثارة الخلط والإلتباس لدى مستخدمي شبكة الانترنت.⁵

¹- N. DREYFUS, op.cit, p.102.

²- TGI Paris, 29 octobre 2008, GE Factofrance c/ Wellington ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.205.

³- فوترة خارجية، وتعني إدارة ديون منشأة من قبل جهاز خارجي؛ سهيل ادريس، المنهل، قاموس فرنسي -عربي، دار الآداب ، بيروت، ص.41.

⁴- قضية رقم (D 2003 -0066) الصادر عن مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو لسنة 2003، مشار إليها؛ مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.200.

⁵- OMP, déc. n° D2000-0273, L'affaire YAHOO ; cité par, U. SPRENGER, op.cit, p.10, 11.

إن الخطأ المقصود في كتابة العناوين الإلكترونية أو الاختلافات الطفيفة بين العنوان الإلكتروني والعلامة، لم يمنع القضاء من الحكم بوجود إعتداء على العلامة بناء على التشابه الذي يؤدي إلى إثارة الخلط والإلتباس لدى مستخدمي الانترنت.

وبما أن هذه الحالة قد تؤدي بزائري الموقع إلى الخلط والإلتباس وأيضا الإنخداع نتيجة لقيام أصحاب عناوين المواقع الإلكترونية المشابهة عرض منتجات أو تقديم خدمات مماثلة أو مشابهة لما تميزه العلامة المعتدى عليها، الأمر الذي دفع بعض الشركات إلى تسجيل علامتها التجارية كعناوين إلكترونية بأكثر من صورة بحيث تشمل العناوين التي من الممكن قيام اللبس بينها وبين العلامة التجارية، ومثال ذلك قيام شركة (Google) بتسجيل علامتها بأكثر من شكل (Google.com)، (Gogle.com)، (Gooogle.com)، (gewgle.com).¹

ثانيا- تسجيل عنوان إلكتروني باسم علامة تجارية مع إضافة عبارة تحقيرية

يعمد بعض الأشخاص على إنشاء موقع إلكتروني يحمل اسم علامة تجارية مع إضافة عبارة تحقيرية كقاطع أو أنا أكره أو لا أتعامل.

وقد يقوم بذلك أحد عملاء أو موظفي أو زبائن الشركة أو أي شخص آخر بقصد الإضرار بتلك الشركة من خلال جعل هذا الموقع لنقد سياسات ومنتجات تلك الشركة، أو بتضمين الموقع إعلانات لشركة تجارية منافسة. ولا شك أن في ذلك إضرارا بسمعة الشركة صاحبة العلامة التجارية المعتدى عليها، كما أنه قد يؤدي إلى الخلط لدى المستهلكين وتشويه صورة المنتجات التي تحمل هذه العلامة في أذهانهم.

¹ - U. SPRENGER, op.cit, p.10.

ومثال ذلك، (I hate toyota.com)، (boycott.cocola.com)، فيلاحظ إضافة المقطع أنا أكره (I hate) لعنوان الموقع (toyota.com)، وكلمة قاطع (boycott) لإسم الموقع (cocola.com).¹

ويبرر مسجلوا عناوين هذه المواقع أن ذلك تعبير عن حرية الرأي، وهو حق دستوري يكفله الدستور، كما أنهم لا يستخدمون هذه المواقع في تحقيق هدف تجاري كبيع منتجات مماثلة أو غير مماثلة للمنتجات التي تميزها تلك العلامات كما لا يبتغون تحقيق الربح.²

وردا على ذلك هناك من يرى،³ بأنه يستطيع من يريد التعبير عن رأيه اتجاه شركة أو منتج معين أن يرسل رأيه في رسالة إلى البريد الإلكتروني (E-mail) الخاص بهذه الشركة، أما أن ينشأ موقعا يحمل علامة الشركة مع عبارة منفردة لنقد منتجات وسياسات تلك الشركة ودعوة الآخرين لذلك، فإنه يعد إستخداما غير مبرر للعلامات التجارية وإعتداء عليها يجب التصدي له، وليس تعبيراً عن حرية الرأي.

طبقاً لقانون العلامات يشترط لحماية العلامة،⁴ أن يكون هناك تطابق أو تشابه بين العلامتين في إطار مبدأ التخصيص أي التطابق أو التشابه في المنتجات أو الخدمات الذي يؤدي إلى الخلط في ذهن الجمهور، وأيضا الإستعمال التجاري للعلامة بدون ترخيص.

والحقيقة أن هذه الشروط غير متوافرة في هذه الحالة، فالمسجلين لهذه العناوين لا يبتغون تحقيق مكاسب مالية أو المنافسة وإنما الإضرار بصورة هذه العلامة أمام جمهور المستهلكين.

¹ - رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص.281.

² - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.212.

³ - S. PORLON, op.cit, p.13.

كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص. 250.

⁴ - المادة 9/2-3 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، والتي تقضي: "... الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه...منع الغير من إستعمال علامته تجارياً دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها...؛ يمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجارياً علامة أو رمزا أو اسما تجارياً مشابهاً الى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك..."

ورغم ذلك أدان القضاء الفرنسي هذا الأمر في القضية الشهيرة ESSO وهي علامة تجارية لشركة بترولية مشهورة، حيث تم الإعتداء عليها من قبل جمعية السلام الأخضر التي أدانت سياسة الشركة المعادية للبيئة من خلال موقعها على شبكة الانترنت (www.greenpeace.fr/stopesso)، فكلمة (stop) المضافة إلى عنوان الموقع تعني قف أو توقف (esso). وقد قررت محكمة باريس حظر إستخدام (ESSO) على عنوان الموقع المتنازع فيه، بإعتبار أن ذلك يعتبر عملا غير مشروع بالإعتداء على حقوق الشركة المدعية المحمية بأحكام المادة 1-L716 ق.م.ف.¹

كما إعتبرت محكمة باريس، أن إستخدام العنوان ([je boycotte Danone.com](http://je.boycotte.Danone.com))، وأيضا محتوى الموقع الحامل لهذا العنوان يشكل إنتهاكا لعلامة الشركة دانون على أساس أن هناك تشابها من حيث اللفظ.²

أما مركز التحكيم والوساطة، فاتجه إلى التوسع في حماية أصحاب العلامات ضد العناوين الإلكترونية التي تتضمن التعبير عن الآراء؛ ومثال ذلك، قضية شركة (wal mart) ضد مسجل العنوان (walmartcanadasucks.com)، والتي كان القرار فيها لمصلحة الشركة المستخدمة للعلامة (wal mart). فقد ادعى مسجل العنوان بأن الموقع أنشئ للتعبير عن الآراء، ولكن ثبت بأنه يقدم خدمات استشارية للزائرين له بما يفيد أن الهدف من التسجيل كان تحقيق المكاسب وليس التعبير عن الآراء، وبذلك تقرر نقل العنوان إلى الشركة المدعية.³

وقضية الشركة المالكة للعلامة (Guinness) والحاملة للإسم نفسه ضد العنوان ([guinness reallusuck.com](http://guinness.reallusuck.com))، وقد استند قرار مركز التحكيم والوساطة في حماية

¹ - TGI Paris, 8 Juillet 2002, Dalloz, 2002, n°36, p.2801.

مشار إليه، كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.251. سيتم الإشارة إلى المادة 1-L716 ق.م.ف في ص. 175 من الرسالة.

² - TGI Paris, Ord. Réf, 23 avril 2001, Compagnie Danone c/ Olivier Malnuit; cité par, S. PORLON, op.cit, p.13.

³ - قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (D 2000 -0447)، سنة 2000، مشار إليه: مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.213.

العلامة التجارية إلى معيار التشابه بين العلامة والعنوان الإلكتروني الذي يؤدي إلى اللبس لدى الجمهور، رغم إدعاء مسجل العنوان الإلكتروني بأن محتوى الموقع يتضمن التعبير عن الإحتجاجات ضد العلامة (Guines)، إلا أن القرار أكد بأن الهدف من التسجيل هو الإضرار بهذه العلامة التجارية مما يستتج منه سوء نية المسجل.¹

وقد انتقدت قرارات مركز التحكيم من حيث الإتجاه إلى التوسع في حماية أصحاب العلامات التجارية ضد مسجلي العناوين الإلكترونية الذين يستخدمونها لإبداء الآراء وحرية التعبير عنها لمصلحة المصالح المالية لأصحاب العلامات التجارية.²

الفرع الثاني: تسجيل علامة تجارية كعنوان إلكتروني عند إنتهاء تسجيلها

إن الشخص الذي سجل عنوانا إلكترونيا ملزم بتجديد تسجيله ودفع رسوم التسجيل سنويا، وبالتالي فإن العنوان الإلكتروني الذي إنتهت مدة تسجيله ولم يتم تجديده يصبح متاحا للكافة؛ وفي هذه الحالة قد يستغل مسجلو العناوين الإلكترونية إنتهاء تسجيل عنوان إلكتروني لعلامة تجارية والقيام بتسجيل هذا العنوان لمصلحتهم وفقا لقاعدة الأسبقية في التسجيل، وفي الغالب يكون الهدف من هذه العملية هو الربح المادي عن طريق تسجيل هذه العناوين ثم إعادة بيعها بمبالغ مالية كبيرة.³

ولعل ما ساعد على إنتشار هذا النوع من الإعتداءات هو أنظمة التسجيل التي توفر لطالب التسجيل قاعدة بيانات كاملة عن العناوين الإلكترونية المسجلة والمنتوية مدة تسجيلها كخدمة (WHOIS) التي تقدمها الايكان والهيئات التابعة لها،⁴ بحيث يستطيع المسجل النظر في قائمة العناوين الإلكترونية المنتهي تسجيلها أو تلك التي قاربت على

¹ قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (D 2000 -0996)، لسنة 2000. مشار إليها، مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.214.

² مصطفى موسى العطييات، المرجع نفسه، ص.214.

³ رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص.286.

⁴ تلغى العناوين الإلكترونية بعد مرور 48 يوما على إنتهاء تسجيلها بدون دفع الرسوم المقررة وهنا لا تقوم هيئة التسجيل بإلغاء هذا العنوان وإنما إبقاءه بحوزتها للإستخدام اللاحق.

الإنهاء وإختيار العناوين المهمة ذات القيمة التجارية العالية التي تعبر عن علامات تجارية معروفة وتسجيلها ومن ثم إعادة بيعها، وقد انتشرت العديد من الشركات التي توفر خدمات البحث في العناوين الإلكترونية التي تنتهي تسجيلها ومن ثم إعادة تسجيلها مرة أخرى.

وقد يكون هدف الشخص المسجل من إعادة تسجيل عنوان الموقع إستغلال الموقع لتقديم منتجات مماثلة أو مشابهة لتلك التي كانت تقدمها الشركة الأولى صاحبة الموقع الأصلي، وهذا ما قد يلحق ضررا كبيرا بهذه الأخيرة والمستهلك أيضا لما فيه من غش وتضليل.¹

الفرع الثالث: الإعتداء على العلامة من قبل هيئات تسجيل العناوين الإلكترونية

تعتبر هذه الحالة مختلفة تماما عن الحالات السابقة، إذ لا يأت الإعتداء من فرد أو شركة، وإنما يأتي من قبل الهيئات المختصة بتسجيل العناوين الإلكترونية نفسها؛ فقد تقوم هذه الهيئات باستغلال تميز بعض العناوين الإلكترونية المتطابقة أو المتشابهة مع علامات تجارية معروفة وتخزينها بهدف الإستفادة منها ماديا، وذلك عن طريق إستغلال إنتهاء تسجيل بعض العناوين الإلكترونية لتسجيلها بإسمها ومن ثم إعادة بيعها.²

كما قد تقوم هيئات التسجيل بجعل شروط تسجيل بعض العناوين صعبة أو مرتفعة التكاليف أو رفع تكاليف إعادة التسجيل بهدف الإستيلاء على حقوق أصحاب العناوين الإلكترونية، ذلك أن سياسات التسجيل القائمة تستمد إختصاصها من الترخيص المعطى لها من قبل هيئة الايكان والتي تعطي هؤلاء المسجلين الحرية في تحديد أسعار تسجيل العناوين الإلكترونية ووضع الشروط الخاصة بالتسجيل. وهذا ما وقع في قضية (register ply) وهي إحدى الهيئات المرخصة لها من قبل الايكان لتسجيل العناوين

¹- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص. 254، 255.

²- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع نفسه، ص. 255.

الإلكترونية والمسؤولة عن إدارة أكثر من 2 مليون عنوان إلكتروني وتتعامل مع أكثر من 900 ألف مشترك، حيث وردت للايكان عددا من الشكاوى بشأن هذه الشركة التي تصعب من شروط إعادة التسجيل وخصم مبالغ مالية إضافية على التجديد بدون سند قانوني، والتلاعب بقواعد بيانات العناوين الإلكترونية وإرتباطه بشركات تجارية تستغل العناوين التي ينتهي تسجيلها أو يقارب على الإنتهاء للإعتداء عليها؛ هذا ما جعل الايكان تلغي الترخيص المعطى لهذه الشركة، وهذا ما أثار العديد من التساؤلات حول سياسة التسجيل التي تعطي هيئة التسجيل الحرية في وضع شروط صعبة لتحديد العناوين الإلكترونية.¹

وتجدر الإشارة، بأنه لا مجال لإثارة هذه المشكلة بموجب مشروع قانون التجارة المصري إذ تقضي المادة 14 منه: " للجهة المرخص لها بتسجيل أسماء الدومين أن تتقاضى مقابلا عن التسجيل لكل إسم وتحدد اللائحة التنفيذية هذا المقابل بما لا يجاوز خمسمائة جنيه عن الإسم الواحد."

و بالتالي لم يترك أمر تحديد الرسوم إلى الجهة المختصة بالتسجيل بل وضع له حدا أقصى بنص القانون.

وهناك من يرى،² بأنه يجب أن يتضمن القانون شروط التسجيل بحيث لا يكون لجهة التسجيل أية سلطة تقديرية، بل تتحقق من توافر الشروط أو عدم توافرها مع إخضاعها لرقابة القضاء في ذلك.

الفرع الرابع: تسجيل عنوان إلكتروني قبل تسجيل العلامة التجارية

على خلاف الفروض السابقة، تتعلق هذه الحالة بتسجيل عنوان إلكتروني قبل تسجيل العلامة التجارية، بحيث إذا ما أراد صاحب العلامة التجارية تسجيلها كعنوان إلكتروني

¹ - مصطفى موسى العطايات، المرجع السابق، ص.221.

² - كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.255.

يجد أن العنوان قد سبق تسجيله من طرف الغير الذي كان الأسبق في التسجيل وتصرف بحسن نية بإعتبار أن العلامة لم تكن مسجلة أصلا عند تسجيله للعنوان.

لقد أقر القضاء الفرنسي بأحقية مسجل العنوان الإلكتروني واعتبر أن تسجيل العلامة بعد إستعمال العنوان يشكل إعتداء على حق هذا المسجل، حيث إعتبر العنوان عنصرا من عناصر الملكية الصناعية للمشروع يحميه القانون من أي إعتداء عليه مثل العلامة.¹

ومن التطبيقات القضائية التي أكدت حماية العنوان الإلكتروني من الإعتداء عليه، الحكم الصادر من محكمة Mans²، وتتمثل وقائع القضية في أن شركة (SFDI) قامت بتسجيل العنوان الإلكتروني (oceanet.fr) في منتصف جويلية 1996؛ في حين قامت شركة (Microcaz) بتسجيل العلامة التجارية (Oceanet) لدى مكتب التسجيل الفرنسي (INPI) في 2 سبتمبر 1996، وعندما أرادت تسجيل نفس العنوان الإلكتروني فوجئت برفض الطلب لسبق تسجيله.

قامت شركة (Microvaz) برفع دعوى ضد شركة (SFDI) لإعتدائها على علامتها بتسجيلها كعنوان إلكتروني، لكن المحكمة إعتبرت العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية مثله في ذلك مثل العلامة، ومن تم يتوجب حماية العنوان الإلكتروني الأسبق في التسجيل بإعتباره يشكل حقا سابقا على العلامة حسب نص المادة L711-4 ق.م.ف.ف.³ ولهذه الأسباب رفضت المحكمة الطلبات المقدمة من الشركة المدعية، وأكدت بأن تسجيل هذه العلامة يشكل إعتداء على حق مسجل العنوان الإلكتروني السابق؛ وقد تأكد هذا الحكم من طرف القضاء الفرنسي في عدة قضايا لاحقة.⁴

¹ - T. VERBIEST et M. LE BORRNE, op.cit, p. 148.

² - TGI. Mans, 29 Juin 1999, 1^{er} chambre, aff. Microcaz, c.Oceanet et S.F.D.I ; cité par, T. VERBIEST et M. LE BORNE, ibid, p. 148.

³ - مشار إليها في، ص.38 من الرسالة.

⁴ - TGI. Paris, 7 Septembre 2001 ; TGI Nanterre, 4 Novembre 2002 ; TGI. Paris, 9 juillet 2002 ; cité par, P. GILLIERON, Noms de domaine : protection et..., op.cit, p. 11.

أما قواعد (UDRP) فإنها لم تتضمن نصوصاً واضحة بشأن منع الإعتداء العكسي من قبل مسجلي العلامات التجارية بالرغم من تزايد أعداد هذا النوع من الإعتداءات والقضايا بشأنها. والحقيقة أن هناك حالات تستحق التعامل معها وإيجاد حلول لها، خاصة إذا ما كان مسجل العنوان قد تصرف بحسن النية وقام بتسجيل العنوان بطريقة شرعية.¹

وقد جاءت بعض قرارات مركز التحكيم والوساطة بتقرير حماية أصحاب العناوين الإلكترونية الذين سجلوها بحسن نية ضد المسجلين اللاحقين لعلامات تجارية مطابقة.

وأول قضية عرضت على مركز التحكيم، تكمن وقائعها في أن رفعت الشركة (Interrep National Radio Sales Inc) التي سجلت العلامة (E-RADIO) في ماي 1998 ضد الشركة (Intercard Inc) التي سجلت العنوان الإلكتروني (eradio.com) في ماي 1996 أي ما يقارب سنتين قبل تسجيل العلامة التجارية.

وقد تأكد لمركز التحكيم والوساطة إنعدام سوء النية عند تسجيل العنوان الإلكتروني بحيث لم تتوافر أي من الحالات المذكورة في المادة الرابعة الفقرة (b) من قواعد (UDRP)،² كما جاء في قراره بأنه وعلى الرغم من إثبات تطابق العلامة مع العنوان الإلكتروني التي تم ايداعها في وقت لاحق، فإنه لا يمكن إفتراض السطو الإلكتروني.³

و بشأن قضية العنوان الإلكتروني (goldmine.com) المسجل قبل تسجيل العلامة التجارية (goldmine) والتي إدعت أحقيتها بهذا العنوان، لم يستجب مركز التحكيم والوساطة إلى طلب صاحب العلامة وأبقى تسجيل العنوان إستناداً إلى حسن نية مسجله.⁴

لم يقتصر الأمر على تسجيل العلامة التجارية كعنوان إلكتروني، وإنما هناك إستخدامات أخرى حديثة للعلامات التجارية.

¹ - U. SPRENGER, op.cit, p.7.

² - مشار إليها سابقاً، ص. 101 وما بعدها من الرسالة.

³ - OMP, déc. n° D2000-174, L'affaire E-radio ; cité par, U. SPRENGER, Ibid, p.13.

⁴ - قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (D 2000 - 1151)، لسنة 2000، مشار إليه؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.216.

الفصل الثاني

الإستخدامات الإلكترونية الحديثة

للعلامة التجارية

لقد تسارعت الشركات التجارية إلى حجز مواقع إلكترونية لفتح آفاق جديدة في إطار التجارية الإلكترونية مما أدى إلى تواجد مشترك للعديد من العلامات التجارية على شبكة الانترنت، وتفاعل كبير مع العملاء و مع الشركات المنافسة.

ونظرا للطبيعة الخاصة للمعاملات التجارية الإلكترونية وإعتمادها على التكنولوجيا المتقدمة في تسوية أعمالها التي تعتمد على التسويق والدعاية بالدرجة الأولى فإن هذه الابتكارات التكنولوجية أدت إلى ظهور إستخدامات جديدة للعلامة التجارية تتحدى الوظائف التقليدية،¹ أو بعبارة أخرى فتح مجالات جديدة في استخدام العلامات التجارية، والتي أدت بدورها إلى ظهور أشكال جديدة من الإعتداءات على هذه العلامات على شبكة الانترنت كالربط الإلكتروني والإطار الإلكتروني ومؤشرات صفحات المواقع وغيرها. وأيضا ظهور محركات البحث التي أدت بدورها إلى نشأة تحديات قانونية جديدة أمام أصحاب العلامات التجارية في نطاق حمايتهم لعلامتهم عبر شبكة الانترنت.

هذا كله يسوقنا إلى البحث عن مدى إعتبار أشكال الإستخدام الحديث للعلامة التجارية إعتداء عليها عبر شبكة الانترنت (المبحث الأول)، وأيضا محركات البحث عبر شبكة الانترنت وأثرها على إستخدام العلامات التجارية (المبحث الثاني).

¹- G. TRIET et autres, L'usage de la marque "en tant que marque" comme condition légale au regard de l'acquisition, du maintien et de la contrefaçon des droits, Rapport Q168, France, p.1 ; www.aippi.fr/upload/.../rapport-francais-q168.pdf

المبحث الأول: أشكال الإستخدام الحديث للعلامة التجارية عبر شبكة الانترنت

لقد أصبحت معظم الشركات الحديثة مرتبطة بشبكة الانترنت، ويعد الموقع الإلكتروني عنصراً أساسياً في تفعيل سياسة المنافسة لهذه الشركات، حيث يستخدم لعرض منتجاتها أو خدماتها، كما يستطيع المتعاملون التعاقد معها مباشرة عبر الانترنت.¹

وقد أدى التقدم التكنولوجي فيما يتعلق ببناء المواقع وإدارتها إلى نشأة أشكال أو مفاهيم إلكترونية حديثة أدت إلى المساس بحقوق أصحاب العلامات التجارية أهمها، الربط والإطار الإلكترونيين (المطلب الأول).

إضافة إلى مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية حيث يتم استخدام علامة تجارية مملوكة للغير كمؤشر داخل الموقع الإلكتروني لشركة منافسة وذلك بإدراجها في قاعدة بيانات هذا الموقع دون ترخيص مسبق بهذا الدخول، وهناك أيضاً ما يسمى بالنوافذ الإعلانية المفاجئة. وسيتم تبيان كل من مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية و النوافذ الإعلانية المفاجئة و أثرهما على العلامة التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الربط والإطار الإلكترونيين وأثرهما على العلامة التجارية

إن مصممي المواقع الإلكترونية في محاولة للإستفادة من جاذبية العلامات التجارية التي تعود ملكيتها إلى الغير -خاصة إذا ما كانت العلامة مشهورة ومعروفة لدى قطاع كبير من المستهلكين-، يقومون بإدراجها ضمن موقع إلكتروني لجذب المزيد من المستخدمين أو المستهلكين للبضائع والخدمات المعروضة على هذا الموقع،² إما في شكل روابط إلكترونية (les liens hypertextes) أو ضمن ما يسمى بالإطار الإلكتروني (Framing). وبناء على ذلك سيتم تبيان الربط الإلكتروني وأثره على العلامة التجارية (الفرع الأول)، ثم الإطار الإلكتروني وأثره على العلامة أيضاً (الفرع الثاني).

¹ - هادي مسلم يونس، المرجع السابق، ص.148.

² - M. ROUCOU, La protection des marques sur internet, Les Cahiers de propriété intellectuelle, volume 19, n° 2, éd Yvon Blais, Montréal, mai 2007, p.711.

الفرع الأول: الربط الإلكتروني وأثره على العلامة التجارية

يعتبر الربط الإلكتروني تقنية حديثة من تقنيات شبكة الانترنت، لذلك سيتم تحديد مفهومه (أولاً)، ومن ثم البحث في مدى إعتبار إستخدام هذه التقنية إعتداءً على العلامات التجارية عبر شبكة الانترنت (ثانياً).

أولاً- مفهوم الربط الإلكتروني (le lien hypertexte)¹

إن مفهوم الربط الإلكتروني هو مفهوم تقني بالدرجة الأولى، وعليه سيتم تعريفه ثم تبيان أنواعه.

1- تعريف الربط الإلكتروني

يعرف الربط الإلكتروني لدى مختصي شبكات الانترنت بأنه "أداة تستخدم في مواقع الانترنت للربط بين موضوعين مختلفين سواء في نفس الموقع أو بين موقعين أو مواقع مختلفة".²

وقد عرفه بعض الفقه الفرنسي بأنه:³ "وسيلة أو أداة تسمح بتسهيل التنقل من موقع إلكتروني لآخر بمجرد الضغط على الرابط."

وهناك عرفه بأنه:⁴ "طريقة تسهل الوصول إلى معلومات لموقع آخر تتصل بكلمة على الشاشة، وذلك بواسطة النقر على هذه الكلمة ببساطة."

في حين هناك من أطلق عليه مصطلح الإرتباط التشاعبي، وعرفه بأنه: "عبارة عن برنامج يسمح بالانتقال من موقع لآخر بسهولة ويسر، والعودة مرة أخرى إلى الموقع الأصلي، دون ضرورة الخروج كلية من هذا الموقع أو ذاك".⁵

¹- بالانجليزية (Linking).

²- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 262.

³- G. TRIET et autres, op.cit, p.9.

⁴- T. VERBIEST, Commerce électronique: le nouveau cadre juridique, Larquier, 2008, p.35.

⁵- شريف محمد غنام، للتنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص. 43.

يظهر الربط الإلكتروني بأشكال عديدة، فقد يبدو في صورة عبارة مكتوبة بخط غليظ أو بخط مائل أو بلون مخالف،¹ أو بشكل أحرف ذات لون معين متميز عن بقية النص وتحتها خط أو على شكل صورة معينة داخل الموقع الإلكتروني وتسمى في هذه الحالة (d'hypermédia)،² إذ بمجرد الضغط عليها يتم الانتقال بزائر الموقع إما إلى صفحة أخرى داخل الموقع نفسه أو نقله إلى موقع آخر. وهنا يسمى الموقع الذي إحتوى على هذا الرابط الذي ينقل المستخدم إلى المواقع الأخرى بالموقع المصدر أو المنشئ (Site Source)،³ والموقع الذي يتم نقل المستخدم إليه يسمى الموقع المربوط (Site lié).⁴

وبناء على ذلك تختلف تقنية الربط الإلكتروني عن مؤشرات صفحات المواقع،⁵ بحيث أن هذه الأخيرة غير ظاهرة أو غير مرئية للمستخدم، في حين أن الربط الإلكتروني هو تقنية ظاهرة للمستخدم تكون في شكل شارة مميزة - كلمة أو صورة - بلون مغاير تستخدم كحلقة وصل، ويفترض أن يدخل إليه الزائر أو مستخدم الأنترنت طوعا أو إختيارا إذا كان مهتما بذلك.⁶

الملاحظ، أن الربط الإلكتروني هو وسيلة للتنقل سواء داخل الموقع الإلكتروني نفسه بين ملفاته وصفحاته أو للتنقل بين المواقع المختلفة عبر شبكة الانترنت، وهي وظيفة مهمة نشأت مع نشأة شبكة الانترنت. واعتبر الربط الإلكتروني من الأمور ذات الصلة الوثيقة بإنتشار عالمية الانترنت حيث يسهل من عمليات التنقل بين العديد من المواقع الإلكترونية وتفحص العديد من الملفات والوثائق والمعلومات عبر جميع المواقع الموجودة على شبكة الانترنت، وهو ما يسمح لمستخدمي الانترنت الحصول على معلومات

¹ - شريف محمد غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص.44.

² - L. CARRIERE, Hypertextes et Hyperliens au regard du droit d'auteur, p.2 ; www.robic.com/admin/pdf

³ - بالانجليزية (Source Site).

⁴ - بالانجليزية (Linked Site).

<http://techterms.com/definition/hyperlink>.

⁵ - سيتم التطرق إليها في، ص. 139 وما بعدها من الرسالة.

⁶ - G. TRIET et autres, op.cit, p.9.

والإطلاع على المنتجات والخدمات من مصادر متنوعة بالإنقال بين الروابط المتعددة بطريقة ميسرة.¹ ولذلك هناك من وصفه بأنه روح شبكة الأنترنت.²

2- أنواع الربط الإلكتروني

ينقسم الربط الإلكتروني إلى نوعين رئيسيين :

(أ) - الربط البسيط أو الظاهري (le lien simple)³

وهو الربط الذي ينقل المستخدم من موقع ما إلى الصفحة الرئيسية لموقع آخر أو إلى الموقع المستهدف بحيث يبقى الموقع المرابط إليه بحالته دون أي تغيير في محتواه.⁴ مثلاً، قيام شركة تتعامل بالبرمجيات بوضع رابط في موقعها الإلكتروني يؤدي إلى الصفحة الرئيسية لشركة مايكروسوفت (www.microsoft.com).

(ب) - الربط العميق (le lien profond)⁵

وهو الربط الذي ينقل المستخدم إلى الصفحات الداخلية أو الثانوية لموقع آخر أو الموقع المستهدف دون المرور بالصفحة الرئيسية.⁶ ومثال ذلك، قيام شركة البرمجيات في موقعها الإلكتروني بالربط على إحدى الصفحات الداخلية التي تقدم خدمات مباشرة من قبل شركة مايكروسوفت وذلك موضع الربط (www.microsoft.com/xbox).

الأصل أو المبدأ المعمول به هو حرية الربط الإلكتروني لأنه يؤدي وظيفة تقنية،⁷ فالعديد من المختصين يعتبرون الربط حقا من حقوق الأنترنت يجب استخدامه بدون

¹ - شريف محمد غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص.44.

² - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 227.

³ - بالانجليزية (surface linking) وهو ما يسمى أيضا ب (Link).

⁴ - N. DARBON, H. FORTIN et J-L. LOBT, Les liens hypertextes et le droit, Mémoire de recherche, école nationale supérieure des sciences de l'information et bibliothèque, juin 2003, p.8.

⁵ - بالانجليزية (Deep linking).

⁶ - R. CHOUEIRI, op.cit, p.57; M. BATTISTI, "Lier ou ne pas lier " : pour un usage responsable de l'hyperlien, Cahiers de la documentation, n°4, 2005, p.4.

⁷ - S. SION-GALLINA, Liens hypertextes, 04/02/2009, p.4 ; <https://www.seo-camp.org/files/2009/02/cabinet-alexander.pdf>

موافقة أحد، ولكن تطور المعاملات التجارية الإلكترونية صعبت من هذا الموقف وهذا ما أدى إلى ضرورة إتخاذ إجراءات قانونية ضد من يقومون بهذا الربط الإلكتروني سواء عن طريق قوانين العلامات التجارية أو حقوق المؤلف أو المنافسة غير المشروعة.¹

ثانيا- مدى إعتبار استخدام تقنية الربط الإلكتروني إعتداء على العلامات التجارية

قد يتم الربط الإلكتروني بين موقعين بموجب إتفاق بين الشركتين مالكتي العنوانين الإلكترونيين للموقع المنشئ والموقع المربوط عليه وهو ما يسمى بالربط الإتفاقي (Lien consensuel)،² حيث تنظم هذه الإتفاقية مكان الربط والعلامات التجارية لكلا الطرفين ومحتوى الموقع الإلكتروني الذي يتم تحويل المستخدم إليه ومدة هذا الربط والقيمة المادية له وغيرها من الشروط.³

وقد اعتبر الفقه الفرنسي أن الربط الإلكتروني الإتفاقي الذي يتم بناء على إتفاق مع مالك العلامة التجارية أو الذي يسمح به مالك العلامة جائز، لأن هذا الإتفاق سيحفظ حقوق مالك العلامة حيث ستنظم عملية الربط الإلكتروني وفقا للشروط المتفق عليها.⁴ وفقا لذلك، يلتزم الموقع الإلكتروني المنشئ وهو الذي يحتوي ربطا إلكترونيا والذي ينقل المستخدم إلى موقع آخر بالحفاظ على محتوى الموقع الإلكتروني المحول إليه من حيث عدم إحداث أي تغيير في مضمون الخدمات والمنتجات و العلامة التجارية المتعلقة بها، أو بعبارة أخرى عدم إحداث أي تغيير قد يؤدي إلى إحداث الخلط لدى المستخدم حول العلامة التجارية ودلالاتها على المنتجات أو الخدمات التي تمثلها.

ويلتزم الموقع المربوط إليه بعدم الإضرار بالموقع المنشئ وعلامته التجارية بحيث يتم الإتفاق على عدم وجود أي روابط تؤدي إلى مواقع أخرى قد تسيء إلى مظهر العلامة التجارية للموقع المنشئ (كوجود روابط إلكترونية في الموقع المربوط إليه تؤدي إلى

¹- N. DARBON, H. FORTIN et J-L. LOBT, op.cit, p.9.

²- باللغة الإنجليزية (Consensual Linking).

³- مصطفى موسى العطيوات، المرجع السابق، ص.228.

⁴- G. TRIET et autres, op.cit, p. 9.

مواقع إباحية)، أو قد يتم الإتفاق على عدم وضع أي علامات تجارية أخرى منافسة لعلامة الموقع الأصلي أو الربط إلى مواقع منافسة، كما يستطيع الطرفين بموجب الإتفاق مراجعة محتوى الموقعين -المنشئ والمربوط إليه- عند الضرورة للتأكد من عدم الإضرار بالعلامات التجارية لكليهما.¹

أما إذا تم الربط الإلكتروني بدون إتفاق حيث يتم نقل المستخدم إلى موقع شركة أخرى مالكة لعلامة تجارية دون إذن مسبق، فهذا يعتبر غير جائز لأنه قد يؤدي إلى المساس بحقوق مالك العلامة التجارية.²

إذن تثار الإشكالية في حالة عدم وجود إتفاق بين الطرفين على الربط الإلكتروني، مثلا قيام إحدى الشركات بتضمين موقعها الإلكتروني ربطا أو روابط متعددة تنقل المستخدم إلى مواقع أخرى. وهنا يثور التساؤل حول حق صاحب الموقع المربوط إليه في منع إجراء أي ربط إلكتروني لموقعه بما يتضمن إعتداء على علامته التجارية؟

وهذا ما يحيلنا إلى تبيان أهم صور الربط الإلكتروني التي تشكل إعتداء على العلامة التجارية ثم موقف القضاء الفرنسي، اعتبارا من عدم تطرق المشرعين الجزائري والفرنسي لهذه المسألة.

1- أهم صور الربط الإلكتروني التي تشكل إعتداء على العلامة التجارية

قد يقوم أصحاب المواقع الإلكترونية بإستخدام العلامات التجارية كعنوان للربط الإلكتروني بدون ترخيص- أشرنا سابقا في تعريف الربط الإلكتروني بأنه قد يتخذ شكل كلمة أو صورة؛ وكذلك من أهم أشكال العلامة التجارية، الكلمات والصور والأرقام وإلى غير ذلك³ والذي ينقلهم إلى شركات منافسة لهذه العلامة بما قد يؤدي إلى تضليل

¹- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 228.

²- G. TRIET et autres, op.cit, p.9.

³- المادة 2 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه؛ و تقابلها المادة 1-711 L ق.م.ف.ف، المشار إليهما سابقا.

مستخدمي هذه المواقع،¹ وذلك لإعتقادهم بأن هذه المواقع الإلكترونية تعود للشركة مالكة العلامة التجارية خاصة إذا ما كانت المنتجات والخدمات المقدمة في هذه المواقع مماثلة أو مشابهة لتلك التي تميزها العلامة التجارية المعروفة لديهم.

وقد اعتبر القضاء الفرنسي، أن ذلك يشكل إعتداء على العلامة التجارية من قبل الموقع الإلكتروني الذي يحتوي على هذا الربط لأنه تم استخدامها بدون إذن مسبق، كما يؤدي إلى تضليل المستهلكين.²

يجري العمل على إقامة روابط إلكترونية أو روابط إتصال بين المواقع بقصد العمل على تطوير شبكة الانترنت. وإذا كان من المتعارف عليه جواز إقامة هذه الروابط في صورتها البسيطة،³ إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للروابط العميقة حيث تقوم مسؤولية الموقع المنشئ للربط الإلكتروني إذا ما كان الربط الإلكتروني عميقاً (lien profond)،⁴ لأنه يؤدي إلى تحويل المستخدم مباشرة إلى محتوى موقع شركة أخرى بما يقدمه من منتجات وخدمات دون المرور بالصفحة الرئيسية أو ما تسمى بصفحة الإستقبال، والتي تظهر فيها العلامة التجارية للشركة المالكة لهذا الموقع والمعلومات والإعلانات الخاصة بها.⁵

والحقيقة أن صفحة الإستقبال غالباً ما تمثل مصدر دخل لأصحاب العلامات التجارية عن طريق إستقطاب الإعلانات من الأطراف الأخرى ووضعها على الصفحة الرئيسية لموقعهم مقابل مبالغ مالية تكون عادة مرتفعة لدى المواقع التي تعود لعلامات تجارية

¹ - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 229.

² - TGI Paris, 5 Septembre 2001, Cadremploi/Keljob; cité par, G. TRIET et autres, op.cit, p. 9, 10.

³ - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 209.

⁴ - A. HOLLAND et C. ZUKER, Précautions juridiques en matière de conception de liens hypertextes, Editions du juriste-enseignant Communication-Commerce Électronique, Janvier 2001, p. 8 ; R. CHOUEIRI, op.cit, p.56.

⁵ - أودين سلوم الحايك، مسؤولية مزودي خدمات الانترنت التقنية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009، ص. 115.

مشهورة، ذلك أن عدد المستخدمين لهذه المواقع تكون كبيرة مقارنة مع غيرها من المواقع الأخرى نظرا لشهرة العلامة التجارية بين قطاع واسع من الجمهور.¹

وبالتالي فإن أصحاب العلامات التجارية للموقع المربوط إليه يتم الإضرار بهم بتجاوز الصفحة الرئيسية وتحويل المستخدم مباشرة إلى الصفحات الداخلية عن طريق الربط العميق؛ وذلك بالخط من القيمة المالية للعلامة التجارية وخسارتها للإعلانات وعدم إقبال المعلنين على وضع إعلاناتهم على الصفحة الرئيسية لموقعها.²

ومن صور الإعتداء أيضا، استخدام العلامة التجارية المعروفة من قبل موقع إلكتروني وربطها بمواقع إباحية أو مخلة بالآداب والأخلاق العامة بما يؤدي إلى التأثير في صورة العلامة التجارية وسمعتها أمام المستهلكين.³

إن كل ذلك أثار جدلا واسعا حول قانونية إجراء الربط الإلكتروني ووضع الشروط المناسبة له، ومدى توافق التنظيم القانوني للعلامات التجارية مع طبيعة الانترنت المفتوحة والتي نشأت على إعتبارات حرية الوصول إلى كل المواقع بسهولة وحرية تامة.

2- موقف القضاء الفرنسي

تجدر الإشارة بأن هناك أحكام قضائية قليلة بهذا الشأن، وبشأن ما تم الإطلاع عليه، فإن هناك إختلاف في موقف القضاء الفرنسي من مسألة الربط الإلكتروني.

¹ - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص. 230.

² - من أهم القضايا المعروضة على القضاء الأمريكي، قضية (Ticket Master c/Microsoft)، حيث رفعت شركة (Ticket Master) ضد شركة (Microsoft) التي أنشأت ربطا إلكترونيا عميقا في موقعها ينقل المستخدم مباشرة إلى الصفحات الداخلية لشركة (Ticket Master) دون المرور بالصفحة الرئيسية لموقع هذه الأخيرة؛ هذا ما يشكل إعتداء على علامتها التجارية إستنادا إلى أن شركة (Microsoft) قامت بالربط دون إذن مسبق، كما أن ذلك يؤدي إلى تجاوز الصفحة الرئيسة التي تظهر فيها علامتها التجارية والإعلانات التي توضع فيها من قبل شركات أخرى مما يؤدي إلى خسارة قيمة هذه الإعلانات وإنصراف المعلنين عن وضع إعلاناتهم.

M. BATTISTI, op.cit, p.7.

³ - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص. 234.

لقد أخذت محكمة نانتر،¹ بمبدأ حرية الربط الإلكتروني، حيث إعتبرته من المبادئ أو التقنيات الأساسية التي تقوم عليها شبكة الانترنت، إذ يتطلب أداء هذه الأخيرة لوظيفتها أو عملها ضرورة اللجوء إلى وسيلة الربط الإلكتروني.

أما محكمة باريس، فاعتبرت أن إستخدام العلامة التجارية (Cadremploi) كربط إلكتروني من طرف الشركة (Keljob) المالكة لمحرك البحث بنفس الإسم، يشكل تقليدا لهذه العلامة التجارية بحسب مفهوم المادة L713-3 ق.م.ف.ف؛² وذلك على أساس أن هذا الإستخدام قد تم بدون ترخيص أو إذن مسبق من الشركة مالكة العلامة التجارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى لقد تمت هذه العملية لأغراض تجارية ولم يكن الهدف منها فقط إعلام المستخدم.

إضافة لذلك، فإن الشركة (Keljob) المدعى عليها تمارس نشاطا مشابها لنشاط الشركة مالكة العلامة، كما أنها قامت باستغلال سمعة العلامة التجارية (Cadremploi).³

ولقد أكدت محكمة باريس من خلال حكمها هذا، بأن استعمال وسيلة الربط الإلكتروني بين موقعين إلكترونيين أو أكثر تكون جائزة؛ بشرط أن يكون هناك تحديد واضح لمحتوى

¹-TGI Nanterre, 8 novembre 2000 ; cité par, G. TRIET et autres, op.cit, p.10 ; S. SION-GALLINA et S. ALEXANDER, op.cit, p.3.

²- Art. L713-3 C.fr. propr. intell : « Sont interdits, sauf autorisation du propriétaire, s'il peut en résulter un risque de confusion dans l'esprit du public :

a) La reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, ainsi que l'usage d'une marque reproduite, pour des produits ou services similaires à ceux désignés dans l'enregistrement ;

b) L'imitation d'une marque et l'usage d'une marque imitée, pour des produits ou services identiques ou similaires à ceux désignés dans l'enregistrement.»

المادة L713-3 ق.م.ف.ف: "يمنع القيام بالأعمال التالية ماعدا بترخيص من المالك، إذا كان يؤدي إلى إحتمال حدوث لبس في ذهن الجمهور: (أ) استنساخ أو استعمال أو وضع علامة، وكذا استعمال علامة مستسخة فيما يخص المنتجات أو الخدمات المشابهة لتلك المحددة في التسجيل.

(ب) تقليد علامة أو استعمال علامة مقلدة فيما يخص المنتجات والخدمات المماثلة أو المشابهة لتلك المحددة في التسجيل."

³-TGI Paris, 5 Septembre 2001, Cadremploi/Keljob ; cité par, G. TRIET et autres, Ibid, p.9, 10 ; N. DARBON, H. FORTIN et J-L. LOBT, op.cit, p. 9.

كل منهما (الموقع المنشئ و الموقع المربوط إليه)، بما لا يؤدي إلى إحتمال حدوث لبس في ذهن المستخدم بين الموقعين الإلكترونيين.¹

وقد خلص الفقه،² بأن الأساس أو المعيار المعتمد من القضاء الفرنسي لتحديد فيما إذا كان الربط الإلكتروني يشكل إعتداء على العلامة التجارية أم لا، هو الإستخدام التجاري في إطار مبدأ التخصيص أي مدى تطابق أو تشابه المنتجات أو الخدمات المقدمة من طرف الموقع الإلكتروني الذي يحتوي الربط والمواقع الأخرى المربوطة به وتلك التي تميزها العلامة، بما يؤدي الى إحداث تضليل للمستخدم أو المستهلك. وبذلك يكون القضاء قد إعتد مبادئ الحماية الواردة في القواعد التقليدية المتعلقة بحماية العلامات التجارية.

إن حظر الروابط لا يمثل حلاً لقضية التعدي على حقوق الغير ومنهم أصحاب العلامات التجارية، بل أنه يحرم مستخدمي الشبكة من وسيلة تقنية تسهل عليهم الوصول إلى المعلومات وهو ما يتعارض مع مبدأ حرية تداول المعلومات على الشبكة.³

لذلك، فإن موضوع أو عملية الربط الإلكتروني لا تعتبر في حد ذاتها ممنوعة إلا إذا شكلت إعتداء على العلامة التجارية،⁴ ووجد القضاء من خلال ظروف القضية توافر شروط حماية العلامة التجارية طبقاً للقانون المتعلق بها.⁵ وهي الإستخدام التجاري للعلامة بدون ترخيص مسبق والتطابق أو التشابه بين المنتجات والخدمات المقدمة من موقع الربط أو المواقع المرتبطة به مع ما تميزه العلامة التجارية والذي يؤدي إلى تضليل المستهلكين. وبناء عليه، فإن مبدأ حرية خلق الروابط الإلكترونية يجب أن يرافقه بعض الإستثناءات خصوصاً في الإطار الذي يكون فيه الرابط مصدراً للخط والتضليل بشأن المستهلك.

¹- S. SION-GALLINA et S. ALEXANDER, op.cit, p. 5.

²- G. TRIET et autres, op.cit, p.10 ; N. DARBON, H. FORTIN et J-L. LOBT, op.cit, p. 23; M. BATTISTI, op.cit, p. 5.

³- أروى تقوى، المسؤولية المدنية للمواقع الإلكترونية الإعلامية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 30، ع.1، سوريا، 2014، ص. 465.

⁴- M. BATTISTI, op.cit, p.4.

⁵- مثلاً الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية الجزائرية، وقانون الملكية الفكرية الفرنسي وقانون الملكية الفكرية المصري...

وتجدر الإشارة، أن هناك من الحالات ما يشكل فيها استخدام تقنية الربط الإلكتروني إعتداء على العلامة التجارية، إلا أن شروط الحماية الواردة في قانون العلامات التجارية لن تكون مستوفاة فيها، مثلا استخدام العلامة التجارية وربطها بمواقع إباحية أو مخلة بالأخلاق والآداب العامة؛ ففي هذه الحالة تعتبر قواعد الحماية التقليدية غير كافية لحماية العلامة لأن استخدام الربط تم لغايات غير تجارية-الأصل أن يتم حماية العلامة في حالة استخدامه لغرض تجاري¹ بالرغم ما في ذلك من إضرار بالعلامة وتشويه لصورتها وسمعتها. ومن تم يطرح الإشكال حول مدى قيام المسؤولية في هذه الحالة؟

وهذا ما يؤكد الطبيعة الخاصة للإعتداءات الواقعة على العلامة التجارية على شبكة الانترنت وعدم كفاية القواعد التقليدية لحمايتها.

ولأجل التغلب على الإشكاليات الناشئة عن الربط الإلكتروني وإعتدائه على حقوق أصحاب العلامات التجارية فمن الأحسن إبرام إتفاقية بين موقعين أو أكثر تسمح بإجراء هذا الربط، وهو ما يختلف حسب السياسات المعتمدة لكل موقع على شبكة الإنترنت.

هناك بعض المواقع تسمح بإجراء أي ربط إلكتروني على محتوى موقعها بدون إذن مسبق لإعتبارات تتعلق بتسويق منتجاتها أو خدماتها بين أكبر عدد من المستخدمين.²

وهناك مواقع أخرى لا تسمح بإجراء هذا الربط الإلكتروني على موقعها إلا بموافقة مسبقة وهو ما يثير صعوبة حول تحديد موقف الموقع الإلكتروني من الربط، الأمر الذي استدعى القول بأن الموقع الذي يحتوي على عبارات (Link freely) أي "حرية إجراء الربط" أو أي عبارة في هذا الموقع تفيد بسماعه لإجراء الربط فيكون هذا الربط جائزا؛³ وإن خلا الموقع من هذه العبارات فإن البحث عن الموافقة لإجراء الربط هو المطلوب.

¹ المادة 9/ف2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليها، التي تقضي: "... الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه...منع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها..."

² مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 239.

³ M. SALI, Permission to link freely? , <https://openmedia.org/en/permission-link-freely>

الفرع الثاني: الإطار الإلكتروني وأثره على العلامات التجارية

لأجل تنمية التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت ظهرت العديد من التقنيات الحديثة لزيادة القدرة على جذب المستخدمين للمواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت،¹ ومن أهم هذه التقنيات ما يسمى بالإطار الإلكتروني (Framing).

وعليه سيتم تعريفه (أولاً)، ثم تبيان الإشكالية القانونية المترتبة على استخدام العلامة التجارية ضمن تقنية الإطار الإلكتروني (ثانياً).

أولاً- تعريف الإطار الإلكتروني

يطلق عليه أيضاً الإطار الشبكي للموقع أو مخطط الصفحة وهو دليل مرئي يمثل الإطار الهيكلي لأي موقع إلكتروني، ويحدد هذا الإطار تصميم الصفحة الرئيسية و طريقة تنظيم محتوى الموقع بما في ذلك عناصر الواجهة وأنظمة التصفح وكيفية التكامل بينها.

الإطار الإلكتروني هو وسيلة تستخدمها المواقع عبر الانترنت لتقسيم الصفحة الرئيسية لها إلى عدة صفحات فرعية داخل الصفحة الواحدة ضمن إطار معين يحتوي كل واحد منها على معلومات أو خدمات أو منتجات مختلفة عن الأخرى، وقد تعبر عن مواقع إلكترونية مختلفة بحيث تقع جميعها داخل الإطار الرئيسي للموقع الذي يورد هذا التقسيم.²

للإطار الإلكتروني أهمية سواء بالنسبة للمستخدم أو صاحب الموقع الإلكتروني نفسه، فمن جهة تتيح للمستخدم بأن يستخدم هذه التقسيمات الداخلية في الصفحة الرئيسية بشكل مستقل عن غيرها بحيث تكون هذه الأجزاء بمثابة نوافذ تتيح له التنقل منها إلى مواقع أخرى مع الحفاظ على الصفحة الرئيسية، وتكون المعلومات الواردة في أي جزء تختلف عن تلك الموجودة في أي جزء آخر ولا تتأثر به؛ وبذلك تمكن المستخدم من الإطلاع على

¹ - G. TRIET et autres, op.cit, p.1.

² - R. CHOUËIRI, op.cit, p.56.

مصادر متنوعة من المعلومات بشكل مستقل عن بعضها البعض ولكن ضمن الصفحة الرئيسية ذات الإطار العام للموقع الإلكتروني الذي يوفر هذه الخدمة.

ومن جهة أخرى تمنح أصحاب المواقع الإلكترونية القدرة على التحكم بمحتوى مواقعهم عن طريق تحكمهم بالإطار الرئيسي الذي تقع جميع الأجزاء أو النوافذ داخله بما يتيح له وضع علامته التجارية والإعلانات التي يرغب بها في هذا الإطار، بحيث ينتقل المستخدم في الأجزاء الفرعية بين المواقع الإلكترونية المختلفة مع إبقاء علامة الموقع الإلكتروني الأصلي وإعلاناته ثابتة مما يضيف قيمة تجارية كبيرة لهذه العلامة وجذبها للإعلانات من المواقع الأخرى التي ترغب في الاستفادة من شعبية هذا الموقع الإلكتروني الذي يوفر نوافذ إلى مواقع أخرى مع بقاء المادة الإعلانية ثابتة أمام المستخدم.¹

ثانيا- الإشكالية القانونية المترتبة على استخدام العلامة التجارية ضمن الإطار الإلكتروني

يساعد الإطار الإلكتروني على تجميع المعلومات و تكاملها سواء كانت عامة أو متعلقة بمنتجات أو خدمات تابعة لشركات تجارية، وذلك بإدراج عدة صفحات لمواقع إلكترونية ضمن إطار الصفحة الرئيسية لموقع إلكتروني واحد.²

الأصل أن الإطار الإلكتروني بحد ذاته ليس ممنوعا قانونا، إذ أنه يعطي مصممي المواقع الإلكترونية وأصحاب هذه المواقع ومستخدميها حرية التنقل بين النوافذ التي يتم تقسيمها داخل الصفحة الرئيسية لموقع إلكتروني واحد.

ولكن تثور الإشكالية في حالة إرتباط هذه النوافذ بروابط إلكترونية تؤدي إلى محتوى مواقع أخرى وهي محاطة بإطار الموقع الأصلي الذي يتضمن علامته التجارية والإعلانات التي تروج منتجاته وخدماته بعد حذف العلامة التجارية والإعلانات في

¹- مصطفى موسى العطيوات، المرجع السابق، ص. 242.

²- G. TRIET et autres, op.cit, p.11.

المواقع الأخرى التي وضعت داخل هذه النوافذ والتقسيمات، والإبقاء على محتوى هذه المواقع فقط من المنتجات والخدمات ووضعها تحت إطار وعلامة الموقع المستضيف.

هناك من يرى،¹ بأن إستخدام تقنية الإطار الإلكتروني في مجال الإعلانات، يعتبر إعلانا مضللا، حيث لا يقتصر التضليل على ذكر بيانات مخالفة للحقيقة في مضمون الإعلان، وإنما قد يتمثل في طريقة تقديم المعلومات إلى الجمهور.

وبالتالي يشكل تضليلا إدخال روابط ضمن موقع شركة تؤدي إلى محتوى مواقع أخرى مع حذف علامتها التجارية، وهي محاطة بإطار الموقع الأصلي الذي يتضمن علامته التجارية.² فالمستخدم أو المستهلك الذي يدخل لهذا الموقع سيعتقد أن هذه المنتجات أو الخدمات التي لا تحمل أي علامة تجارية تميزها تعود إلى صاحب الموقع الإلكتروني المستضيف؛ و بعبارة أخرى سيؤدي إلى اللبس والخلط لدى المستهلكين حول مصدر هذه المنتجات أو البضائع، والإعتقاد بأنها تعود إلى صاحب الموقع الإلكتروني الذي يستضيف هذه النوافذ تحت علامته التجارية بما يؤدي إلى الإضرار بحقوق أصحاب العلامات التجارية التي حذفت علامتهم في المواقع الأخرى، حيث يستفيد منها صاحب ذلك الموقع في الترويج لسلعته وخدماته.³

المفروض أن يتم استخلاص القواعد المعتمدة لحماية العلامة التجارية في هذه الحالة من خلال القضايا المعروضة على القضاء الفرنسي، لكن لم تعرض عليه أي قضية بشأن هذا النوع من الإعتداءات على العلامات التجارية.

¹ - شريف محمد غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص. 68.

² - شريف محمد غنام، نفسه، ص. 68.

³ - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 243.

كما أن هناك قضايا قليلة عرضت على القضاء الأمريكي إنتهت بالتسوية بين أصحاب العلامات التجارية.¹

ولكن هناك من الفقه الفرنسي،² من يقترح تطبيق نفس قواعد الحماية التي إعتمدها القضاء الفرنسي بشأن الروابط الإلكترونية، أي الإستخدام التجاري للعلامة التجارية في إطار مبدأ التخصيص أو وجود منافسة أي مدى تطابق أو تشابه المنتجات أو الخدمات المقدمة على الموقع المستضيف والمواقع الأخرى الموجودة في إطار الصفحة الرئيسية لهذ الأخير، بما يؤدي إلى إحداث تضليل ولبس للمستخدم حول مصدر المنتجات أو الخدمات.

المطلب الثاني: مؤشرات صفحات المواقع والنوافذ الإعلانية وأثرهما على العلامة التجارية

نظرا للأهمية الكبيرة التي حققتها التجارة الإلكترونية في الفترة الأخيرة، تدافعت الشركات التجارية كما تمت الإشارة سابقا إلى إنشاء مواقع إلكترونية لها على شبكة الأنترنت، تقدم من خلالها أعمالها وخدماتها وإعلاناتها للزبائن.³

¹ - تعد قضية (Total News) أحد أهم القضايا الأمريكية التي تركز على إستخدام الإطار الإلكتروني، وقد رفعت من طرف الشركات الفيدرالية في نيويورك ضد الشركة (Total News) التي قامت بتقسيم الصفحة الرئيسية لموقعها الإلكتروني إلى عدة نوافذ مستقلة محاطة بالإطار الذي يحمل علامتها التجارية (Total News) والاعلانات التي تمثل نشاط الشركات وإعلانات من قبل شركات أخرى. وكل نافذة من النوافذ السابقة تحتوي على رابط إلكتروني لوكالات الأنباء المختلفة (نافذة لـ CNN) و نافذة لـ (Time) ، فعندما ينقر المستخدم على أحد هذه الروابط الموجودة في تلك النوافذ فإن محتوى تلك المواقع من الأخبار يظهر بدون العلامة التجارية التي تمثله ويظهر تحت علامة الشركة (Total News) بحيث يظهر كأنه جزء من موقع هذه الأخيرة، مما دعى هذه الشركات إلى إعتبار هذا العمل إعتداء على علاماتها التجارية استنادا إلى الإستخدام غير المرخص به في جذب الإعلانات وتحقيق مكاسب مادية على حساب حقوق أصحاب العلامات التجارية وأن هذا السلوك أدى إلى إحداث الخلط لدى مستخدمي هذه المواقع الإلكترونية حول مصدر المادة الإخبارية . لقد تم إبرام تسوية بين أصحاب هذه العلامات وشركة (Total News)، يسمح بموجبها إجراء عملية الاطار الإلكتروني ووضع العلامات في نوافذ مستقلة وتم الاتفاق على وضع روابط في موقع هذه الشركة لنقل المستخدمين إلى المواقع الإلكترونية لهذه العلامات بعد ابرام اتفاق مع كل شركة على حدة تسمح بإجراء هذا الربط على موقعها.

استنتج قطاع واسع من خبراء القانون من هذه القضية أن الاطار الإلكتروني إن اقترن بربط لمواقع إلكترونية أخرى وتضمن اعتداء على العلامات في تلك المواقع فيكون منتج لمسؤولية من يقوم بوضع الإطار الإلكتروني على موقعه؛ أروى تقوى، المرجع السابق، 464.

² - G. TRIET et autres, op.cit, p.11.

³ - عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص. 623.

وتتمية لهذه التجارة ولزيادة قدرة المواقع الإلكترونية التابعة للشركات التجارية على إسقاطاب المزيد من المستخدمين أو المستهلكين، استخدمت العلامة التجارية ضمن تقنيات أخرى إضافة إلى التقنيات المشار إليها سابقا، أهمها مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية والنوافذ الإعلانية المفاجئة. فهل يشكل استخدام العلامة التجارية ضمن هذه التقنيات اعتداء عليها؟

إجابة على ذلك، سيتم التطرق إلى مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية وأثرها على العلامة التجارية (الفرع الأول)، ثم النوافذ الإعلانية المفاجئة وأثرها على العلامة التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية وأثرها على العلامة التجارية

إذا أنشأت شركة ما موقعا لها على شبكة الانترنت، فإنها ستضمّن قاعدة بياناته عددا من الكلمات أو الرموز التي تتوقع أن يستخدمها الزبائن عند بحثهم عن موقعها، وهذا ما يسمى بمؤشرات صفحات المواقع أو واصفات الدلالة¹ نظرا لأنها تصف محتويات صفحات الموقع الذي تتواجد فيه.

وبناء على ذلك، سيتم بحث مفهوم مؤشرات صفحات المواقع (أولا)، ثم الإشكالية القانونية الناشئة عن استخدام العلامات كمؤشرات لصفحات المواقع الإلكترونية (ثانيا).

أولا- مفهوم مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية (Meta-tags)

تلعب مؤشرات صفحات المواقع دورا رئيسيا في حسن أداء المواقع الإلكترونية لعملها الأمر الذي يترتب عليه أهميتها القصوى من الناحية التقنية، كما تسهل عمل وسائل البحث وتجعله أكثر دقة.² و لأجل توضيح مفهومها، يقتضي الأمر بداية التعرض إلى تعريفها، ومن ثم تبين أنواعها.

¹ - عدنان غسان يرانبو، المرجع السابق، ص. 608.

² - شريف محمد غنام، للتنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص. 42.

1- تعريف مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية

عرفها بعض الفقه الفرنسي بأنها: "عبارة عن كلمات أو رموز تستخدم من قبل مصممي المواقع الإلكترونية لوصف الموقع وإعطاء معلومات عامة عنه، توضح محتواه وما يتضمنه من معلومات وما يقدمه من خدمات، وهي مؤشرات غير ظاهرة للمستخدمين إذ تكون ضمن برمجة الموقع الإلكتروني التي يضعها المصمم."¹

وهناك من عرفها بأنها "طريقة لتنظيم المصادر الإلكترونية لإتاحة وتسهيل وصول المستخدمين إلى المواقع الإلكترونية المقصودة."²

كما عرفها القضاء الفرنسي في أحد القضايا المعروضة عليه بأنها: "بيانات أو مؤشرات غير ظاهرة أو غير مرئية وضعت كشفرة لمصدر المعلومات تقوم بوصف طبيعة ومحتويات الموقع، وهي تستخدم من طرف محركات البحث في شكل كلمات رئيسية لفهرسة أو تصنيف الموقع الإلكتروني في قاعدة البيانات الخاصة بهم، وباستخدام هذه الكلمات على محرك البحث يتم عرض المواقع المرتبطة بها على صفحة النتائج على شبكة الانترنت."³

الملاحظ، أن مؤشرات صفحات المواقع تقنية تعمل على تنظيم مصادر المعلومات الإلكترونية من أجل إسترجاع هذه الأخيرة، وهي بذلك تشبه عمليات الفهرسة. كما أنها تعمل على وصف طبيعة ومحتوى الموقع الإلكتروني وذلك من خلال إستخدام مصطلحات أو كلمات مخفية أو غير ظاهرة في نظام التشغيل.

تعمل هذه المؤشرات غير الظاهرة على وصف المحتويات الرئيسية للموقع الإلكتروني من خلال كلمات رئيسية (mots-clés) تعبر عن نشاط الموقع والخدمات أو المعلومات

¹ - G. TRIET et autres, op.cit, p.1.

² - أحمد سعيد تيم، فهرسة مواقع الانترنت، مجلة رسالة المكتبة، ع.3، مج.4، 2005، ص.42؛ فائق سعيد مفلح، الميتاداتا وتنظيم مصادر المعلومات الإلكترونية في المكتبات، مجلة دراسات عربية في المكتبات وعلم المعلومات، مصر، مج.7، ع.3، 2002، ص.7.

³ - CA Paris, 19 mars 2014, Aff. STEELNOVEL, PIBD15/05/14, n° 1006 ; cité par, PLASSERAUD, L'usage de votre marque comme méta-tag qu'un concurrent a inséré sur son site Internet constitue un acte de contrefaçon, même si la marque n'est pas visible pour l'internaute, <http://www.plasseraud-avocat.com>

التي يقدمها، ومن خلال إستعمال مستخدمى الانترنت لهذه الكلمات يتم الوصول إلى المواقع المحتملة تلبية لاحتياجاتهم.¹ وبعبارة أخرى عندما يدخل المستخدم كلمة معينة ضمن محرك البحث، فإن هذا الأخير سيبحث ضمن مؤشرات صفحات المواقع العائدة للمواقع الموجودة على شبكة الانترنت كلها، وكلما إزداد تكرار إستخدام هذه الكلمة بين الكلمات المكتوبة ضمن مؤشرات الصفحة لإحدى المواقع كانت مرتبة الموقع الذي يحتويها في المراتب الأولى ضمن صفحة نتائج البحث.²

2- أنواع مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية

تنقسم مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية إلى عدة أنواع:

(أ) - مؤشرات الكلمات الرئيسية

هي تلك المؤشرات التي تستخدم داخل تصميم الموقع لتصنيف محتويات هذا الأخير للإستخدام من قبل محركات البحث والتي لا يشترط فيها أن تصف محتويات الموقع، إذ قد تستخدم كلمات رئيسية في لغة البرمجة لا تعبر عن المحتوى وإنما بهدف إعطاء قيمة أكبر لهذا الموقع من قبل وسائل أو محركات البحث.³

وفي سياق ذلك، هناك من المشروعات والمؤسسات من تستخدم علامات مشهورة ككلمات رئيسية في نظام تشغيل الصفحات الرئيسية لمواقعها بهدف ظهور الإعلانات المتعلقة بسلعهم أو منتجاتهم أو مواقعهم عند إجراء البحث في محركات البحث.⁴

(ب) - مؤشرات وصفية

وهي المؤشرات التي تصف محتوى الموقع بكلمات مختصرة عامة أو تصف المعلومات أو الخدمات المقدمة في هذا الموقع بصفة عامة.

¹ - R. CHOUEIRI, op.cit, p.57.

² - عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص. 623.

³ - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 247.

⁴ - شريف محمد غنام، للتنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص. 42، 43.

و مثال ذلك، شركة تنتج ملابس رياضية فإنها ستضمن موقعها مؤشرات وصفية مثل، رياضة، أحذية رياضية، ألعاب رياضية، إضافة إلى كلمات متعلقة بمجال عملها.¹

(ج) - مؤشرات المواقع الآلية

وهي المؤشرات التي توضع في لغة برمجة الموقع بهدف السماح أو منع وسائل البحث من تصنيف محتويات الموقع أو منع المواقع الأخرى من إيراد روابط من وإلى هذا الموقع.²

ثانيا- الإشكالية القانونية الناشئة عن استخدام العلامات كمؤشرات صفحات المواقع

تستخدم مؤشرات صفحات المواقع بصورة رئيسية من قبل وسائل البحث بهدف تصنيف المواقع الإلكترونية من حيث محتواها وبما تتضمنه من مؤشرات، وبناء عليه يقوم مصمموا المواقع باختيار هذه المؤشرات التي تعبر عن مواقعهم بعناية من حيث إختيار كلمات عامة معروفة لدى قطاع واسع من الجمهور أو علامات تجارية مشهورة بهدف سرعة وسهولة الوصول إليها من قبل وسائل البحث مما يضمن وصول هذا الموقع إلى أكبر عدد من المستخدمين، وكذا الاستفادة من جاذبية هذه العلامات لجلب المزيد من المستخدمين لشبكة الانترنت.³

واستنادا إلى هذا الدور الذي تقوم به مؤشرات صفحات المواقع من حيث الدلالة على محتويات الموقع، وارتباطها وإستخدامها من قبل محركات البحث عند قيامها بالبحث بين المواقع المختلفة عبر شبكة الانترنت، أدى إلى زيادة التنافس بين المواقع الإلكترونية من خلال الإهتمام بانتقاء هذه المؤشرات حتى تتمكن من الإعلان عن مواقعها بأكبر صورة ممكنة وذلك بالظهور في خيارات البحث أمام مستخدمي الانترنت بشكل متكرر.

¹ - عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص. 623.

² - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص. 247.

³ - M. ROUCOU, op.cit, p.711.

ومثال ذلك، أن تلجأ شركة حديثة النشأة لإستخدام علامة تجارية مشهورة لشركة كبيرة منافسة كمؤشرات لموقعها مما يؤدي إلى تحويل زبائن هذه الأخيرة إلى الشركة الأولى.¹

إن الإشكالية التي تطرح في هذه الحالة، هل يمكن أن يشكل استخدام العلامة التجارية كمؤشر لموقع إلكتروني عملاً غير مشروع يتضمن إعتداء على حقوق أصحاب العلامات التجارية من حيث تضليل المستخدمين وتوجيههم إلى مواقع أخرى غير مرتبطة بهذه العلامة، خاصة وأن هذه المؤشرات غير ظاهرة للمستخدم الذي يتفحص المواقع على شبكة الانترنت؟ أو هل يمكن إعتبار مؤشرات صفحات المواقع وسيلة حديثة للتقليد؟

لم يعالج التشريع الجزائري الخاص بالعلامات التجارية ولا قانون الملكية الفكرية الفرنسي هذه المسألة.

أما بشأن الفقه الفرنسي، فهناك من يرى، بأن إستعمال العلامة التجارية كمؤشر لصفحة الموقع الإلكتروني لا يشكل إعتداء عليها من حيث المبدأ.²

في حين هناك من يرى،³ بأن إدراج مؤشرات لصفحة موقع إلكتروني مطابقة لعلامة تجارية ودون الحصول على إذن مسبق من صاحبها، تؤدي إلى إثارة مسألة التعدي على هذه العلامة.

أما القضاء الفرنسي فليس من السهل تحديد موقفه خاصة أمام قلة القرارات القضائية الصادرة من محكمة النقض بشأن مسألة استعمال علامة تجارية للغير كمؤشر لموقع إلكتروني فيما إذا كانت تشكل إعتداء أم لا بناء على القواعد التقليدية المتعلقة بحماية العلامة التجارية أي قانون الملكية الفكرية الفرنسي.

¹- A. CRUQUENAIRE, Internet et signes distinctifs: quelques enseignements de la jurisprudence récente, p.9 ; www.crid.be/pdf/public/4096.pdf

²- B. SIFFERT, op.cit, p.13.

³- T. VERBIEST, op.cit, p.32.

في البداية إعتبر القضاء الفرنسي استخدام العلامة التجارية كمؤشر لصفحة الموقع تقليدا بمفهوم المادتين L713-2¹ و L713-3² ق.م.ف.ف. بحيث أن جميع الإستعمالات غير المرخص بها من مالك العلامة يعتبر تقليدا، بشرط أن تكون العلامة مسجلة وأن يتم استخدامها في إطار مبدأ التخصيص أي أن يتعلق الأمر بمنتجات أوخدمات مماثلة أو مشابهة بإستثناء العلامة المشهورة.³

وهذا ما قضت به محكمة باريس، حيث أمرت شركة (Dislrimart SARL) بإزالة مؤشرات لصفحة موقعها الإلكتروني مماثلة للعلامة التجارية (Decoplanet) العائدة لشركة (Safi SA).⁴ وقد أقر مجلس إستئناف باريس،⁵ هذا الحكم مؤكدا وقوع تقليد بحسب المادة L713-3 ق.م.ف.ف بسبب إستعمال العلامة بدون ترخيص من صاحبها، إضافة إلى وجود تشابه في نشاط الشركتين وهذا ما يؤدي إلى الخلط واللبس وتحويل زبائن هذه العلامة التجارية إلى الشركة المدعى عليها.

كما قضت محكمة باريس،⁶ بأنه يحظر تحت طائلة العقوبة على الشركة (Kargil) إستعمال العلامات التجارية التابعة لشركة (Kaysersberg Packaging) ككلمات مفتاحية أو عناوين رئيسية لشفرة المصدر لصفحة موقعها الإلكتروني على الانترنت بموجب المادة L713-2 ق.م.ف.ف؛ كما أكدت المحكمة أن الشركة المدعية عليها توجه

¹- Art. L713-2 C.fr. propr. intell : « Sont interdits, sauf autorisation du propriétaire : a) La reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, même avec l'adjonction de mots tels que : "formule, façon, système, imitation, genre, méthode", ainsi que l'usage d'une marque reproduite, pour des produits ou services identiques à ceux désignés dans l'enregistrement ;

b) La suppression ou la modification d'une marque régulièrement apposée.»

المادة L713-2 ق.م.ف.ف: "يمنع القيام بالأعمال التالية ماعدا بترخيص من المالك:

(أ) استنساخ أو استعمال أو وضع علامة ولو بإضافة كلمات مثل "صيغة وطريقة وتقليد ونوع ومنهج"، وكذا استعمال علامة مستنسخة أو إشارة مماثلة لهذه العلامة فيما يخص المنتجات أو الخدمات المماثلة لتلك المحددة في التسجيل.

(ب) حذف أو تغيير علامة موضوعة بصورة قانونية."

²- مشار إليها، ص. 132.

³- G. TRIET et autres, op.cit, p.1.

⁴- TGI Paris, 4 août 1997 , Safi SA / Dislrimart SARL; cité par, T. VERBIEST, op.cit, p.33,34.

⁵- CA Paris, 14 mars 2001, Safi SA / Dislrimart SARL; cité par, N. DREYFUS, op.cit, p.260.

⁶- TGI Paris, 24 mars 1999 ; cité par, T. VERBIEST, op.cit, p. 34.

بطريقة غير مشروعة إلى موقعها الإلكتروني الأشخاص المهتمين فعلا بالمنتجات التي تباع من قبل الشركة المدعية المنافسة لها (Kargil).

كما إعتبرت نفس المحكمة،¹ أن إستخدام شركة (Dicom) كمؤشرات لموقعها الإلكتروني العلامات التجارية (Levi's، 501) العائدة لشركة (Levi Strauss)، يشكل تقليدا حسب المادة 2-L713 ق.م.ف.

وهذا ما قضت به أيضا،² بشأن إستعمال شركة (Sarl le Ludion) لإحدى العلامات التجارية المملوكة للشركة المنافسة لها (Emmanuel Odin) وهي (odin) ككلمة رئيسة لموقعها الإلكتروني (www.xxx.com) و بدون أن ترخص لها بذلك.

في حين إتخذ القضاء موقفا مغايرا بعد ذلك بشأن إستخدام العلامة التجارية كمؤشر لصفحة الموقع الإلكتروني؛ حيث اعتبرت محكمة باريس، أن مؤشرات صفحة الموقع هي بيانات موجودة داخل برمجة الموقع والتي يستخدمها محرك البحث عند البحث في المواقع الموجودة على شبكة الانترنت، وهي غير ظاهرة وغير مرئية للمستخدمين ومن تم لا يمكن أن تؤدي وظيفة العلامة التجارية التي تكون ظاهرة للجمهور والتي تهدف إلى ضمان مصدر المنتج وتمييزه عن غيره.³

و بالتالي فإن استخدام العلامة كمؤشر لصفحة الموقع لا يمكن أن يشكل تقليدا للعلامات التجارية حسب ما هو منصوص عليه في المادتين 2-L713 و 3-L713 ق.م.ف.ف.

وقد إعتبر القضاء الفرنسي في بعض الحالات، أن هذا الإستخدام ينطوي على منافسة غير مشروعة لمالك العلامة التجارية، حيث أدانت شركة ألمانية (Notler GMBH)

¹ - TGI Paris, 27 septembre 2000, Levi Strauss/ Discom ; cité par, G. TRIET et autres, op.cit, p.8.

² - TGI Paris, 19 octobre 2002, Emmanuel Odin/SARL le Ludion ; cité par, A. LOIC, op.cit, p.116.

³ - TGI Paris, 29 octobre 2010, Free / Osmozis; cité par, A. BOURGAULT, Méta tags et marques : une souplesse salutaire? ; <http://www.blog-nouveaumonde-avocats.com>. ; Dans le même sens, TGI Paris, 7 janvier 2009, Voyageurs du Monde et Terres d'aventure/ Google et autres ; cité par, N. DREYFUS, op.cit, p.261.

باستعمال علامة الشركة الفرنسية (SFOB) كمؤشر لصفحة موقعها في برامج المصادر، والشركتان مختصتان في إنتاج الجبن الأبيض الطري مما يؤكد وجود منافسة بينهما.

وبمجرد رفع دعوى ألغت الشركة الألمانية هذه المؤشرات من صفحة مصدر موقعها في 25 يناير 2001؛ لكن الشركة الفرنسية إستمرت في الدعوى فأصدر قاضي الأمور المستعجلة في 1 يوليو 2001 الأمر بإلغاء المؤشرات (sfob، Sfob، SFOB) من موقع الشركة الألمانية باعتبار أن هذا الإستعمال غير مشروع يؤدي إلى إحداث الخلط لدى جمهور المستخدمين لشبكة الانترنت، ومن تم جلب الزبائن للموقع الآخر.

وقد أيد مجلس إستئناف باريس¹ ذلك باعتبارها منافسة غير مشروعة، عدا رفضه طلب التعويض المؤقت المقدم من الشركة الفرنسية، حيث ألزمت الشركة الألمانية بدفع مبلغ 6000 يورو بصفة مؤقتة وغرامة تهديدية 1500 يورو، كما تم تقدير التعويض عن الضرر اللاحق بمقدار إنخفاض نسبة المستخدمين للموقع المنافس وإنخفاض رقم أعماله.² وهذا ما قضت به محكمة نانتر،³ بشأن قضية شركتان تمارسان أعمالا متشابهة وهو بيع الأثاث، حيث إعتبرت أن إستخدام العلامة التجارية (de karcoet) لشركة (les ateliers karcoet)، كمؤشر لصفحة الموقع لشركة (Antic line creations) يعد منافسة غير مشروعة بحيث يتم نقل المستخدم الذي يضع هذه العلامة إلى موقع الشركة المنافسة ما ينتج عنه تحويل وجذب المستخدمين إلى موقعها ومما يؤدي إلى إحداث تضليل وخطأ لهؤلاء المستخدمين، وهذا ما يعتبر إعتداء على تلك العلامة وإضرارها بحقوق صاحبها.

¹- CA Paris, 13 mars 2002 ; Sté Fabrication d'Outillage de la Brie/ Sté Notler GMBH; RJDA, n° 10/2002, Francis Lefebvre, Paris, p.992.

²- A. LOIC, op.cit, p.116.

³-TGI Nanterre, 21 janvier 2008, les ateliers karcoet / Antic line creations; cité par, N. DREYFUS, op.cit, p.261.

وتجدر الإشارة أن محكمة النقض الفرنسية،¹ قبلت الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس إستئناف باريس،² الذي قضى بوقوع تقليد (حسب المادة 2-L713 ق.م.ف) للعلامات (First American Nutrition، NTI) المملوكة لشركة (L&S)، والتي إستخدمتها شركة (DDI) كمؤشرات لصفحة موقعها الإلكتروني(les proteunes.com).

الملاحظ، من خلال القضايا السابقة أن القضاء الفرنسي لم يكن مستقرا بشأن تكييف إستخدام العلامة كمؤشر لصفحات موقع شركة أخرى منافسة، فقد اعتبرها في بداية الأمر فعلا من أفعال التقليد ثم ذهب إلى إعتبرها فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة؛ حيث إعتبر تحويل وجذب مستخدمي شبكة الانترنت يشكل إعتداء على العلامة التجارية عند إستخدامها كمؤشر لصفحة موقع لشركة منافسة - تماثل أو تشابه المنتجات والخدمات المقدمة من موقع الشركة الذي إستعمل العلامة كمؤشر لصفحة مع ما تميزه العلامة التجارية- ، وذلك بسبب إحداث الخلط والإلتباس مما يشكل منافسة غير مشروعة.

وبذلك يكون إحداث الخلط واللبس لدى مستخدمي الأنترنت وجذبهم قد اتخذ كمعيار لحماية العلامة التجارية. ولكن يثار التساؤل، حول مدى توافر معيار إحداث الخلط واللبس حتى مع قيام وسائل البحث عند عرضها للمواقع المرتبطة بالعلامة التي أجري البحث بشأنها، بعرض نبذة عن الموقع والخدمات التي يقدمها، وبالتالي توضيح هوية هذه المواقع من حيث عدم ارتباطها بالعلامة بما يستبعد معه إحتتمالات وقوع الخلط لدى المستخدمين.

الفرع الثاني: النوافذ الإعلانية المفاجئة وأثرها على العلامة التجارية

لا شك أن الإعلان أصبح من أهم آليات النشاط التجاري في المنافسة وتحقيق الربح عبر شبكة الانترنت.³ والحقيقة أن هناك نموا قويا وسريعا لسوق الإعلانات عبر هذه

¹-Cass. com, 29 novembre 2009, Sté L&S/Sté Distribution Direct International ; cité par, A. LOIC, op.cit., p.116.

²- CA Paris, 19 mars 2008, Sté L&S/Sté Distribution Direct International ; cité par, A. LOIC, Ibid, p.117.

³- عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2007، ص. 66.

الشبكة، وهذا ما يدعم التجارة الإلكترونية ويؤدي إلى إستقطاب كبار الشركات التجارية والإقتصادية لتعزيز سياستها الشرائية.¹

وتستخدم النوافذ الإعلانية المفاجئة على نطاق واسع في مجال الإعلان على شبكة الإنترنت، وعليه سيتم تبيان تعريفها (أولاً)، ثم البحث في مدى إعتبار استخدام النوافذ الإعلانية إعتداء على العلامات التجارية (ثانياً).

أولاً- تعريف النوافذ الإعلانية المفاجئة (pop-up-ads)

تعرف النوافذ الإعلانية المفاجئة (pop-up-ads)، بأنها وسيلة من وسائل الإعلان تستخدم عبر شبكة الانترنت، والتي تظهر فجأة عند قيام المستخدم بتفحص موقع إلكتروني معين بشكل غير مرغوب فيه، وذلك بهدف جذب مستخدمي الانترنت أو زائري المواقع الإلكترونية.²

وكثيراً ما تتكون النوافذ الإعلانية المفاجئة من رسائل البريد الإلكتروني ذات الخاصية التجارية، ويستند أسلوب عملها على إستخدام برنامج خاص لنظام تشغيل أجهزة الحاسوب حيث تولّد تلقائياً ودون علم المستخدم، وبذلك تظهر بصفة مفاجئة.³

تهدف النوافذ الإعلانية إلى نشر أعمال أو نشاطات شركة معينة والإعلان عنها، كما تعتبر وسيلة لترويج منتجاتها وخدماتها عن طريق إستخدام هذه النوافذ بصورة متكررة تظهر أمام جميع مستخدمي الانترنت.

وقد أدى إنتشارها الواسع لدى المواقع الإلكترونية إلى توجيه انتقادات واسعة لها سواء من قبل الأفراد المستخدمين للإنترنت أو من قبل الشركات التي تملك مواقع إلكترونية وتظهر هذه النوافذ الإعلانية على موقعها بدون ترخيص بذلك. فهناك من الأفراد من يعتبرها إزعاجاً وإعتداء على خصوصيتهم وحريتهم في التنقل بين المواقع الإلكترونية

¹- N. DREYFUS, Publicité sur l'internet droit des marques, Revue des Marques, n° 54, Avril 2006, p.1; <http://www.prodimarques.com>.

²- N. DREYFUS, Ibid, p. 3.

³- T. VERBIEST, op.cit, p. 37.

بكل حرية بدون إجبار على إختيار موقع بعينه. كما قد يرى أصحاب المواقع من الشركات التجارية في هذه النوافذ الإعلانية إعتداء على علامتهم التجارية الموجودة في موقعهم خصوصا إذا كانت هذه النوافذ الإعلانية تتضمن إعلانات لشركات منافسة.¹

ثانيا- مدى إعتبار استخدام النوافذ الإعلانية إعتداء على العلامات التجارية

إن التساؤل الذي قد يطرح في هذه الحالة، مدى إعتبار إستعمال هذه النوافذ الإعلانية إعتداء على العلامات التجارية خاصة إذا استعملت من قبل شركات منافسة مما يؤدي إلى تضليل المستهلكين من مستخدمي الانترنت والإضرار بالعلامة التجارية للموقع الإلكتروني الذي تظهر فيه تلك النوافذ الإعلانية المنافسة.

لم يبيث القضاء الفرنسي لحد الآن في هذه المسألة لعدم عرض قضايا بشأنها عكس القضاء الأمريكي والألماني.²

وتجدر الإشارة، أن القضاء الأمريكي لم يكن مستقرا بشأن إستخدام النوافذ الإعلانية ومدى إعتبارها إعتداء على العلامة التجارية خاصة إذا ما تم إستخدامها بصورة مستقلة عن صفحة الموقع الإلكتروني للعلامة التجارية.³

¹- مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.255.

²- N. DREYFUS, Publicité sur l'internet droit des marques, op.cit, p.3.

³- أول قضية عرضت على القضاء الأمريكي سنة 2002، وقد رفعتها شركة (U-haul) ضد الشركة (When U) المتخصصة في تصميم برامج الدعاية والنوافذ الإعلانية عبر الانترنت وبيعها للشركات التي تملك مواقع إلكترونية لاستخدامها في التسويق لأعمالها عبر الانترنت عن طريق ظهور هذه النوافذ الإعلانية في موقعها أو مواقع أخرى لشركات منافسة. فالمستخدم الذي يزور موقع الشركة (U-haul) كان يفاجأ بنوافذ إعلانية لشركات منافسة بما يؤدي إلى تضليل المستخدم، كما أنها كانت تمنع علامتها التجارية من الظهور و الإستفادة من علامة الشركة صاحبة الموقع في التسويق لأعمال الشركات المنافسة، مما يعد عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة. رفضت المحكمة إدعاءات شركة (U-haul)، على أساس أن أعمال الشركة (When U) لا تتضمن إستخداما تجاريا لعلامة الشركة المدعية بحيث لا تستخدم العلامة لتسويق منتجاتها من البرامج للشركات المنافسة كما أنها لا تتحمل إساءة استخدام البرامج من قبل هذه الأخيرة؛ إضافة إلى أن استخدام النوافذ الإعلانية تم بصورة مستقلة عن صفحة الموقع للشركة صاحبة العلامة التجارية ولا يعد ذلك استخداما تجاريا.

وهذا ما تأكد أيضا في قضية أخرى سنة 2003، بشأن دعوى رفعتها الشركة (Welles Fargo) ضد نفس الشركة (When U).

لكن القضاء الأمريكي اتخذ موقفا مغايرا في نفس السنة أي 2003، بشأن دعوى رفعتها شركة (1-800 contracts) التي تقوم بأعمال التسويق عبر الهاتف ضد الشركتان (When U) و (Vision Direct) وهذه الأخيرة هي شركة منافسة للشركة المدعية في ذات القطاع من الأعمال. إذ قامت شركة (Vision Direct) بإبرام اتفاق مع شركة (When U) لحجز برامجها المتخصصة في النوافذ الإعلانية، بحيث تظهر النافذة الإعلانية الخاصة بنشاطها عندما يقوم مستخدم الانترنت بكتابة العلامة (1-800 contracts).

لقد أثار هذا الأمر جدلاً وإنقساماً، بين إتجاه يتساءل عن مدى إعتبار النوافذ الإعلانية إعتداءً على المواقع الإلكترونية وعلامتها التجارية بموجب قواعد حماية العلامة التجارية، خاصة في ظل وجود برامج منع النوافذ الإعلانية (pop-up blocker) والتي تتيح للمستخدم إمكانية التحكم في تصفحه للموقع وعدم إظهار هذه النوافذ الإعلانية، إضافة إلى إعتبرات الطبيعة الخاصة للإنترنت من حيث أنه مجال مفتوح للجميع للإعلان عن المنتجات والخدمات. والإتجاه الآخر الذي يمثله أصحاب العلامات التجارية الذين ينفقون مبالغ كبيرة في تصميم مواقعهم الإلكترونية، وبالتالي يطالبون بتوفير حماية لعلاماتهم ومواقعهم ضد النشاطات الإعلانية التي تضر بهم.¹

المبحث الثاني: محركات البحث عبر الإنترنت وأثرها على إستخدام العلامة التجارية

لقد ظهرت خدمات البحث الإلكتروني مع ظهور شبكة الإنترنت، وقد ظهر أول محرك بحث (Archie) في بداية التسعينات وقد تم تطويره بحيث يعتمد مبدأً يُمكن المستخدم من البحث عن المعلومات والملفات المؤرشفة عن طريق كلمات مفتاحية (mots-clé).

وتطورت عملية البحث فظهر سنة 1993 محرك البحث (Wandex) الذي لم يعد يستخدم بعد ذلك، ومن ثم ظهر محرك بحث (Aliweb) والذي لازال يستخدم وإن لم يكن يعتمد على قاعدة بيانات قوية من صفحات الإنترنت. وفي سنة 1994 ظهر محرك البحث (Web Growler) الذي كان أول محرك بحث قائم على البحث في النصوص الكاملة للمواقع الإلكترونية وترك حرية البحث للمستخدمين عن أي كلمة على صفحات

= قضت المحكمة بوقوع إعتداء على العلامة التجارية من قبل الشركتان المدعى عليهما، على أساس أنه تم استخدام العلامة تجارياً في الدعاية والإعلان، وبالتالي تحقيق المكاسب المادية على حساب شهرة تلك العلامة بين قطاع واسع من الجمهور، كما تم استخدام العلامة بسوء نية لزيادة القدرة التنافسية لعلامة الشركة المنافسة. وقد تم استئناف الحكم، وقضى مجلس الإستئناف أن المعايير الحماية المستند إليها أدت إلى نتائج خاطئة، ومن تم إعادة الحكم إلى محكمة الدرجة الأولى لإعادة النظر فيه.

إن كل ذلك يؤكد عدم وجود اتفاق نهائي حول مدى قانونية هذه النوافذ الإعلانية من حيث الإعتداء على العلامة من عدمه. مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص. 258، 259.

¹ - مصطفى موسى العطييات، المرجع نفسه، ص. 256.

المواقع الإلكترونية، وقد أصبح القاعدة لكل محركات البحث منذ ذلك الوقت؛ ثم جاء محرك البحث (Lycos) الذي صار مشروعا تجاريا كبيرا.

بعد ذلك ظهرت العديد من محركات البحث التي تنافست فيما بينها لإكتساب ثقة وشعبية مستخدمي الانترنت منها، (Looksmart، Infoseek، Excite، Altvista) وغيرها، والتي طورت أساليب وتقنيات إجراء البحث ونتائجه بهدف الحصول على أكبر قدر ممكن من النتائج.¹

وقد أدركت شركات كثيرة منها (Yahoo، Microsoft) وغيرها أهمية تقديم خدمات البحث عبر الانترنت كعمل تجاري، فوفرت خدمات البحث على موقعها.

و في سنة 1998 أنشئت شركة (Google) في الولايات المتحدة الأمريكية وسرعان ما أصبح محرك البحث (Google) الأكثر شهرة وإستخداما في جميع أنحاء العالم،² نظرا لسهولة استخدامه وللتقنية المتقدمة التي استخدمها في تصنيف صفحات المواقع الإلكترونية والتي تسمح للمستخدم الوصول إلى النتائج المطلوبة بدقة وبسهولة عالية، وهذا جعلته مصدر ثلثي عمليات البحث التي تجري عبر الانترنت والثلث الباقي لوسائل البحث الأخرى مجتمعة.³

وسوف يتم التطرق من خلال هذا المبحث، لمفهوم محركات البحث عبر الانترنت (المطلب الأول)، ثم مدى إعتبار إستخدامها للعلامات التجارية إعتداء عليها (المطلب الثاني).

¹ - S. ALAIN et T. PIERRE, Google et les nouveaux services en ligne : impact sur l'économie du contenu et des questions de propriété intellectuelle, Larcier, 2008, p. 152.

² - A. DE CARLO, Le référencement payant face au droit des marques, Master 2 Droit de la propriété industrielle, Université Panthéon-Assas, Paris 2, Septembre 2010, p.4.

³ - كلمة google هي مصطلح رياضي يعني رقم 1 متبوعا بمائة (100) صفر وقد وضع هذا المصطلح العالم "ميلتون سيروتا"، وهذا المصطلح استخدم من قبل الشركة ليعكس الدور الذي تقوم به في تنظيم الكم الهائل من المعلومات المتاحة على شبكة الإنترنت.

A. JEBBOUR et autres, S'informer : se documenter et communiquer via Internet, Créative Commons, 1^{ère} éd, 2009, p.19.

المطلب الأول: مفهوم محركات البحث عبر الإنترنت

يسخر لمستخدمي الانترنت أدوات بحث مختلفة على الشبكة للوصول إلى المعلومات أو المنتجات أو الخدمات المختلفة، ومن أهم هذه الأدوات محركات البحث¹ (moteur de recherche)، والأدلة التي تساعد في تسريع عملية البحث بشكل كبير.² تعتبر محركات البحث الأكثر انتشارا واستعمالا، وبناء على ذلك سيتم تعريفها (الفرع الأول) ثم تبيان مكوناتها وآلية عملها (الفرع الثاني)، وأخيرا أهميتها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف محركات البحث

لقد عُرف عن محركات البحث بأنها تلك التي تبحث في صفحات المواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت عما يفيد الباحثين بمعلومات في مجالات مختلفة، وكذا الشركات التجارية والمستهلكين المهتمين باقتناء المنتجات والخدمات في إطار التجارة الإلكترونية. هناك من عرف محركات البحث بأنها: "أدوات بحث تعمل من خلال إستراتيجيات بحث محددة، وذلك للبحث في حقول أو وثائق نصية، والأكثر من ذلك أنها تبحث عن أشياء كالصور والخرائط والأشكال الأخرى في بيئة غير محددة هي شبكة الانترنت. وذلك يعني أنها تبحث في ملايين المواقع ومليارات الكلمات في وقت محدد وتتميز بسرعة الإستجابة، وعادة ما تكون إجاباتها إما مواقع على الانترنت تتوافر فيها كل المصطلحات التي تم البحث عنها أو بعضها، أو مواقع محددة سلفا من خلال ما يعرف بأدلة البحث."³

¹ - بالانجليزية (search engine).

² - الأدلة (directories) لا تعمل بشكل آلي بل يتم إدارتها من قبل أشخاص متخصصين، وما يحدث أن العديد من المواقع يتم تسليمها إلى دليل ما، ومن ثم يتم فرزها وتبويبها تحت تصنيف معين، ولأن الأدلة يتم إدارتها بشكل بشري فإنها قادرة دوما على توفير معلومات أكثر دقة، ويعتبر موقع (Yahoo) واحد من هذه الأدلة؛ ولكن لا بد من الإشارة بأن هناك العديد من أدلة بحث تعمل أيضا كمحركات، منها: (Yahoo, Altavista, Excite)؛ فاطمة الزهراء محمد عبده، محركات البحث على شبكة الانترنت، cybrarians journal، ع.2، سبتمبر 2004، ص.72؛ عنوان الموقع الإلكتروني: <http://www.journal.cybrarians.info/index.php>

³ - زين عبد الهادي، محركات البحث على شبكة الانترنت، دراسة مقارنة، مجلة المكتبات والمعلومات العربية، ع.5، 2002، ص.10.

يشير هذا المفهوم إلى الطبيعة العامة لأدوات البحث على شبكة الانترنت وليس لمحرك البحث بمفرده، كما يشير هذا التعريف إلى البحث بمختلف أشكال مصادر المعلومات، وعلى هذا فإن المفهوم السابق لا يمكن تخصيصه ليعكس طبيعة محرك البحث الخاصة.

وهناك من عرفها بأنها: "عبارة عن أداة تقوم بالبحث في مصادر المعلومات على الانترنت، والمصادر هنا يقصد بها المعلومات على المواقع، وتخزين عناوينها في قواعد البيانات الخاص بها، ثم تقوم بإتاحتها إلى المستخدمين كل حسب المصطلح المستخدم في البحث، ومن ثم تمكن المستخدم من الوصول إلى مصادر المعلومات المختلفة على الانترنت ويتم تجميع هذه المصادر بطريقة آلية أو بطريقة بشرية بواسطة الإنسان".¹

ينطبق هذا التعريف على وسائل البحث بصفة عامة، وذلك لاعتماد محركات البحث على الطريقة الآلية فقط في التجميع والبحث،² بينما تعتمد أدلة البحث على الطريقة البشرية في عملية التجميع والإضافة.

وهناك أيضا من عرفها بأنها: "عبارة عن قواعد بيانات ضخمة بعناوين ومواقع، ومع وصف مصغر لصفحات الانترنت المختلفة، والتي بواسطتها أي محركات البحث يمكن البحث عن موضوع معين في حقل من الحقول المختلفة في الشبكة بشكل دائم بغرض إيجاد دليل معين لمثل هذه الصفحات، كما أنها تعمل بشكل آلي وتقوم بفرز وفهرسة كم هائل من الصفحات".³

¹ - جنان صادق عبد الرزاق ومرزة حمزة حسن الشمري، محركات البحث النوعية وأهميتها في البحث عن المعلومات الطبية والهندسة، دراسة مقارنة، مجلة كلية التربية الأساسية، ع.3، جامعة بابل، العراق، 2010، ص. 176.

² - مثلا، يمتلك محرك البحث (google) للبحث على أكثر من 3 مليارات موقع إلكتروني وأكثر من 8 مليارات وثيقة والآلاف من أجهزة الحاسوب لديه تضم برامج متخصصة في البحث تعمل بشكل آلي وإلكتروني دون تدخل بشري.

³ - P-A. GOURION et M. RUANO-PHILIPPEAU, Le droit de l'internet dans l'entreprise, L.G.D.J, 2007, p. 10.

ومن هذه التعريفات أيضا أن محرك البحث هو: "المفتاح الحقيقي لرؤية شبكة الانترنت، وفق نظم تشغيل وفهرسة آلية في قواعد البيانات لصفحات المواقع الإلكترونية لهذه الشبكة".¹

وفي نفس المعنى عرف أنه: "الأداة الرئيسية لتحديد صفحات المواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت المرتبطة بموضوع معين على أساس المحتوى".²

وعليه، يعتبر محرك البحث أحد البرامج الحاسوبية الأساسية التي تساعد في إيجاد المعلومات أو المستندات التي تم تخزينها مسبقاً في قاعدة بيانات لصفحات المواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت.

الفرع الثاني: مكونات محركات البحث وآلية عملها

يتألف محرك البحث من ثلاثة برامج رئيسية، برنامج العنكبوت (Spider Program)، برنامج المفهرس (Indexer Program) وبرنامج محرك البحث (Search engine Program).

تستخدم محركات البحث برنامج العنكبوت لإيجاد صفحات جديدة على شبكة الانترنت وإضافتها، ويأخذ هذا البرنامج مؤشرات المواقع الإلكترونية من العناوين الرئيسية للصفحات والكلمات المفتاحية أو الرئيسية للمواقع. و بواسطة برنامج المفهرس يتم تخزين هذه المعلومات في قاعدة البيانات للإستخدام في عمليات البحث عن المعلومات لاحقاً.³

ويبدأ دور برنامج محرك البحث عندما يقوم المستخدم بإجراء عملية البحث عن طريق إدراج كلمات، إذ يبحث المحرك في الفهرس عن طريق الكلمات المفتاحية، ويقدم قائمة بصفحات المواقع الأكثر توافقاً.

¹ - S. ALAIN et T. PIERRE, op.cit, p. 153.

² - A. BAHAA-AL DEEN, Increasing search engine's accuracy using links clustering, AL-Mansour Journal, n°14, Part Two, 2010, p.54.

³ - محمد محمد، محركات البحث، 29 يوليو 2015، ص.6، عنوان الموقع الإلكتروني: <http://mawdoo3.com>

وفائدة محرك البحث تأتي من مدى علاقة النتائج التي يقدمها بالكلمات التي يريدها المستخدم، فقد تكون هناك ملايين صفحات المواقع الإلكترونية التي تحتوي على كلمات وعبارات مماثلة للعبارات التي وضعها المستخدم، وبالتالي فإن معظم محركات البحث تسعى لاستخدام أحدث الأساليب لوضع أفضل النتائج وجعلها أكثر إرتباطا.

تجدر الإشارة إلى أهمية الكلمات الرئيسية بالنسبة إلى أصحاب المواقع الإلكترونية إذ تمثل محتوى هذه المواقع، حيث يقدم محرك البحث قائمة النتائج بناء على الكلمة الرئيسية التي وضعها المستخدم، وذلك بالبحث في محتوى هذه المواقع من حيث إحتواءها على هذه الكلمات؛ فإذا كانت هذه الأخيرة مدرجة في محتوى الموقع أو في عنوانه الإلكتروني أو في أي مكان في موقع ما فإنه يقوم بإدراج هذا الموقع في نتائج البحث. وهذا ما دفع أصحاب المواقع الإلكترونية عند تصميمهم لمواقعهم على شبكة الانترنت بالتركيز على الكلمات الرئيسية المهمة لكي تظهر صفحات مواقعهم في أولى نتائج البحث قبل أي مواقع إلكترونية أخرى منافسة، وهو ما أدى إلى ظهور مصطلح (SEO)¹ أي تهيئة المواقع الإلكترونية لتحصل على نتائج متقدمة في وسائل أو محركات البحث.

فالهدف الأساسي للشركات التجارية في إطار سياسة التسويق لمنتجاتها وخدماتها- في إطار التجارة الإلكترونية-، أن يتم العثور على موقعها الإلكتروني بسهولة وأن تظهر في مقدمة نتائج البحث حتى تكون في وضع أفضل من منافسيها، وإن أمكن في رأس قائمة نتائج البحث التي تظهرها محركات البحث والأدلة، وسعيا لذلك تقوم بالاستعلام عن الكلمات الرئيسية وشرائها حتى تفرض تواجدها في قواعد البيانات لهذه المحركات.

¹ - بالإنجليزية (Search engine optimization) وهي علم تحسين ظهور موقع إلكتروني أو صفحة موقع إلكتروني في نتائج محركات البحث الطبيعية (غير المدفوعة) بحيث يظهر في النتائج الأولى، وذلك عن طريق دراسة كيفية عمل محركات البحث والعوامل المؤثرة على ترتيب نتائج محركات البحث وتحسينها وكذلك علاج بعض الأخطاء والمشاكل، وهو أحد فروع مجال التسويق الإلكتروني .
A. BAHAA-AL DEEN, op.cit, p.55.

وتجب الإشارة، بأن الإعتبار المالي أصبح يتحكم في إظهار نتائج البحث، حيث أن إرتباط محركات البحث باتفاقيات مالية مع عدد من المواقع الإلكترونية يؤدي إلى إظهار صفحات هذه المواقع بغض النظر عن صلتها بموضوع البحث أم لا.¹

الفرع الثالث: أهمية محركات البحث

تحتوي الشبكة العالمية حاليا على المليارات من الوثائق الإلكترونية والتي لاتزال تنمو بسرعة وذلك بمعدل مليون وثيقة في اليوم. وتعتبر محركات البحث على شبكة الأنترنت الأداة الرئيسية المستخدمة لتحديد صفحات المواقع الإلكترونية المطلوبة تلبية لحاجات المستخدم إستنادا إلى محتوى هذه الأخيرة.²

لو لم توجد محركات بحث على شبكة الأنترنت لما كانت هناك فائدة كبيرة من هذه الأخيرة لكثرة صفحات المواقع الإلكترونية المنتشرة على هذه الشبكة، ففي بدايتها كانت محركات البحث لا تتعدى كونها أداة قادرة على فهرسة المواقع الجديدة على الشبكة، وقد كانت هذه الوظيفة هامة عندما كانت شبكة الانترنت صغيرة الحجم. ولكن بتطور وتزايد عدد الصفحات المخزنة عليها بشكل كبير جدا، وبعد أن انضمت إليها العديد من المؤسسات سواء العامة أو الخاصة، بالإضافة إلى المعلومات الخاصة بالقطاعات المختلفة، صار من الضرورة بمكان أن توجد محركات بحثية تستطيع الوصول إلى كافة المواقع التي تم تخزينها على الشبكة، حيث تعمل هذه المحركات على تصنيف مختلف المعلومات، وفهرستها. وقد ظهرت العديد من الشركات التي تعمل وتختص في هذا المجال، وذلك بسبب الدور الكبير الذي أنيط بشبكة الإنترنت، والذي جعل منها وسيلة رئيسية ومحورية في العديد من مناحي الحياة المختلفة.³

¹- M. CAHEN, Contrefaçon et liens commerciaux ; <http://www.murielle-cahen.com>

²- A. BAHAA-AL DEEN, op.cit, p.53.

³- تشير الأرقام إلى الأهمية الكبيرة لمحركات البحث بالنسبة لمستخدمي المواقع حيث أن 80% من زيارات المواقع تكون قادمة لمحركات البحث وهي زيارات تتم لأول مرة وأن 85% من المشتركين عبر الإنترنت يقومون بالتسوق عن طريقها.

L. BOSCHURBERG, op.cit, p.105.

وفي إطار ممارسة التجارة الإلكترونية، هناك الملايين من الصفحات الموجودة على شبكة الانترنت تعبر عن الشركات التجارية وأنشطتها المختلفة وملايين الصفحات عن المنتجات والخدمات والمعلومات الخاصة بالمستثمرين المنتجين وغيرها من المعلومات التي تيسر أعمال التبادل التجاري، والتي تحتاج إلى ضرورة وجود محركات البحث التي تقوم بفهرستها وتصنيف المعلومات الموجودة ضمن هذه المواقع كي تتمكن من خدمة زوارها بشكل فعال؛ فمواقع التجارة الإلكترونية لن تحقق النجاح الذي تهدف إليه إن لم يكن لها إدراج في صفحة النتائج لمحركات البحث التي تنقل المستخدمين إلى المنتجات أو الخدمات التي تقدمها تلك الشركات.

وتجدر الإشارة، أن مصدر الدخل الرئيسي بالنسبة لمحركات البحث عبر الانترنت هو الإعلانات والدعاية، مثلا إعتمدت شركة (Google) على نظام إقتصادي بسيط في بداية نشأتها لضمان وصولها، حيث كانت تقدم المعلومات للمستخدمين مجانا كما لا تتقاضى مقابلا للإعلانات التي تظهر على المواقع التي تمتلكها؛ وقد تم تعويض ذلك فيما بعد بأكثر من 97% من عقود البحث والإعلانات المدفوعة الأجر.¹

وتتمثل هذه الإعلانات في ثلاث صور رئيسية؛ أولها وضع إعلانات لشركات أخرى على الصفحة الرئيسية لموقع البحث، والتي تظهر فيها منتجاتها وخدماتها مرفقة بعلاماتها التجارية ومعلومات عن تلك الشركة باختصار، بحيث يراها المستخدمون الذين يرغبون باستخدام هذا الموقع عند إجراء بحث عبر الإنترنت.

والصورة الثانية للإعلان تتم عن طريق ظهور هذه الإعلانات عند وضع كلمات رئيسية معينة وإجراء بحث عليها، وهو ما يسمى بحجز المكان المدفوع مسبقا (Paid Placment) ووفقا لترتيب معين مع وسيلة البحث.²

¹- A. DE CARLO, op.cit, p.4.

²- مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص. 265.

والنوع الثالث من الإعلان هو حجز النتائج (Paid Results) حيث تقوم هذه الشركات التي ترغب بالإعلان عن نفسها ونشاطاتها بدفع مبالغ مالية لوسيلة البحث لقاء عرض صفحات مواقعهم الإلكترونية في النتائج المتقدمة لعمليات البحث التي تتم عبر الانترنت والمرتبطة بكلمات رئيسية معينة.¹

المطلب الثاني: الإعتداء على العلامة التجارية من قبل محركات البحث

تسمح محركات البحث بوضع مختلف المواقع الإلكترونية -منها مواقع الشركات التجارية التي تعرض فيها منتجاتها أو خدماتها- في قاعدة البيانات الخاصة بها، بحيث تظهر للمستخدم أثناء بحثه.² واستنادا إلى القاعدة التسويقية لجأت أغلب الشركات التجارية إلى محركات البحث لحجز المكان الذي من الممكن أن يشاهده أكبر قدر من المستخدمين لأجل جلب أكبر قدر من المستهلكين والزبائن.

وبما أن نظام عملية البحث يعتمد على قيام المستخدم بوضع كلمة أو كلمات في وسيلة البحث وهي ما يطلق عليها الكلمات الرئيسية أو المفتاحية (mots-clé) والتي يستخدمها ذلك المحرك للقيام بمسح شامل على المواقع الإلكترونية، فإن محركات البحث قامت بإبتداع طريقة تسويقية جديدة لتحقيق المكاسب المادية عن طريق بيع هذه الكلمات الرئيسية إلى الشركات التي ترغب بوضع إعلاناتها ضمن قائمة البحث التي تظهر عند نهاية هذا البحث؛ وقد كسبت محركات البحث عائدات ضخمة من بيع الكلمات الرئيسية المطابقة للعلامات التجارية.³

¹ - مصطفى موسى العطيّات، المرجع نفسه، ص. 266، 267.

² - شريف محمد غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص. 139.

³ - A. BENSOUSSAN, Liens sponsorisés et droit des marques, Journal Services Juridique, 15/12/2006, p.80; www.alain-bensoussan.com/wp-content/uploads/242708.pdf

لقد وضعت شركة (Google) في سنة 2000 نظامها (Adwords)¹ خدمة للدعاية والإعلانات الخاصة، و سمحت من خلال هذا النظام المدفوع الأجر لجميع الشركات أصحاب المواقع الإلكترونية التي ترغب في وضع إعلاناتها ضمن نتائج البحث بشراء كلمات رئيسية ذات الصلة بأعمالها تفعيلا لروابطها الدعائية أو الإعلانية، وحتى لو كانت تلك الكلمات تمثل علامات تجارية مملوكة لمنافسين لهذه الشركة.

ودافعت شركة (Google) عن سياستها تلك بأن هذا العمل لا يعتبر عملا تجاريا من قبلها، كما لا يهدف إلى إستغلال شهرة العلامات التجارية.²

لقد تم تقديم إعتراضات من قبل أصحاب العلامات التجارية الذين يرون في هذه الإعلانات المرتبطة بعلاماتهم التجارية إعتداء عليها حيث تسمح للشركات المنافسة من الإستفادة غير المشروعة لعلاماتهم. وهنا تثار الإشكالية حول مدى مسؤولية محركات البحث عن الإعتداء على هذه العلامات التجارية التي تباع للغير ككلمات رئيسة لجذب الإعلانات المنافسة لها؟

نوقشت مسألة مسؤولية الشركات صاحبة الإعلانات ومحرك البحث لأكثر من سبع سنوات في دول الإتحاد الأوروبي إلا أن القضاء لم يصل إلى إتفاق نهائي؛ وقد صدر قرار عن محكمة العدل الأوروبية في 23 مارس 2010 لصالح محرك البحث وذلك بإلقاء المسؤولية على أصحاب الإعلانات.³ وهنا يطرح التساؤل بشأن موقف القضاء الفرنسي من هذه المسألة أي مدى مسؤولية محرك البحث بشأن هذه الاعلانات؟

¹ - لقد عرفت شركة (Google)، نظامها الخاص (Adwords) بأنه: " برنامج خاص للإعلانات يسمح بإنشاء و ظهور إعلاناتك على صفحات نتائج البحث لمحرك البحث (Google) عند قيام المستخدم بالبحث عن المنتجات والخدمات موضوع أعمالك."

A. DE CARLO, op.cit, p.5.

² - A. DE CARLO, op.cit, p.4.

³ - CJUE, 23 mars 2010, aff. C-236/08, Google France SARL, Google Inc. c/ Louis Vuitton Malletier SA, aff. C-237/08, Google France SARL c/ Viaticum SA, Luteciel SARL, aff.C-238/08, Google France SARL; cité par, A. DE CARLO, Ibid, p.5.

إجابة على ذلك، يقتضي الأمر الإطلاع على موقف القضاء الفرنسي قبل وبعد قرار محكمة العدل الأوروبية.

الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي قبل قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس

2010

إن السياسة التي إعتمدتها شركة (Google) وهي محرك البحث الأشهر عبر شبكة الانترنت بموجب نظام الإعلانات (Adwords)، أثارت العديد من الدعاوى ضدها أمام القضاء الفرنسي نتيجة لسياستها في بيع الكلمات الرئيسية التي قد تتضمن علامات تجارية.

لقد تم صدور ما يقارب 70 قرارا بشأن هذه المسألة المتعلقة بقطاع الأعمال، وقد كانت معظم الدعاوى القضائية موجهة ضد محرك البحث (Google) لوحده، أو ضد محرك البحث (Google) والمعلنين أي الشركات أصحاب الإعلانات، وفي حالات قليلة ضد المعلنين.¹

اتجه القضاء الفرنسي إلى إدانة محرك البحث (Google) في العديد من القضايا، حيث إعتبر سياسة بيع الكلمات الرئيسية خاصة إذا كانت علامات تجارية تمثل إعتداء على هذه الأخيرة.² لكنه اختلف بشأن تكييف هذا الإعتداء، وإذا كانت معظم الأحكام والقرارات القضائية اتجهت إلى إعتبرها تقليدا، فمنها من اعتبرها خطأ تقصيريا.

لقد كانت محكمة نانتر أول من أدان محرك البحث (Google) وأول من أثار إشكالية الروابط الإعلانية في قضية (Bourse des vols)، حيث طالب أصحاب العلامات التجارية بإتخاذ إجراءات ضد التعدي على حقوقهم بموجب نظام الإعلانات (Adwords).³

¹- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.289, 290.

²- N. DREYFUS, Publicité sur l'internet droit des marques, op.cit, p.2.

³- TGI Nanterre, 13 octobre 2003, Viaticum Luteciel c/Google France ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.289.

ومنذ سنة 2003 إلى غاية صدور قرار محكمة العدل الأوروبية، بقيت محكمة نانتر على الموقف نفسه، حيث كانت ترمي إلى إدانة مورد الروابط الإعلانية أي محرك البحث (Google) بفعل التقليد بموجب المادتين L713-2 و L713-3 ق.م.ف، لا سيما المساس بالعلامة المشهورة في إطار مقتضيات المادة L713-5 من نفس القانون. وقد أكد مجلس إستئناف فرساي،¹ موقف المحكمة الذي يدين محرك البحث بالتقليد على أساس أن هذا الفعل يؤدي إلى خلق اللبس والخلط في ذهن المستهلك؛ وقد إعتبر محرك البحث معتدياً للأسباب التالية:

- عدم إجراء رقابة سابقة بشأن الكلمات المفتاحية أو الرئيسية المحجوزة.

- إقتراحه للكلمات المفتاحية وحياسة هذه الكلمات دون القيام ببحث جدي حول ما إذا كانت هناك حقوق محتملة للغير بشأنها.

- عدم وضع حد فوري لأفعال التقليد فور إدراكها.

أما محكمة باريس فقد كان موقفها متبايناً، حيث تناولت نظام الإعلان (Adwords) بحسب كل حالة على حدى وفقاً لوقائع كل قضية. ولقد تماشى حكمها الأول مع ما خلصت إليه محكمة نانتر حيث أدانت (Google) بالتقليد، وفي الموضوع بينت بأن الروابط الإعلانية لمحرك البحث تمس بالعلامة التجارية (Luis Vuitton).²

تم تأييد الحكم من طرف مجلس إستئناف باريس،³ مؤكداً بأن (Google) إرتكب فعل التقليد لأن وسيلة إقتراح الكلمات الرئيسية التي يقدمها قد حرضت أصحاب الإعلانات على إستعمال الكلمات (Vuitton، LV، Luis Vuitton) المطابقة أو المشابهة للعلامة

¹ - CA Versailles, 10 mars 2005, Viaticum Luteciel c/Google France ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.290.

² - TGI Paris, 4 février 2005, Louis Vuitton Malletier c/Google France ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.290.

³ - CA Paris, 28 juin 2006, Louis Vuitton Malletier c/Google France ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.290.

(Luis Vuitton) وربطها بمنتجاتهم المقلدة، مما يؤدي إلى الإعتقاد بوجود علاقة مباشرة مع المنتجات التي تحمل هذه العلامة التجارية.

في حين قضت محكمة المرافعة الكبرى بباريس في قضيتين¹ بأن مسؤولية (Google) قائمة على أساس الخطأ في إطار المادتين 1382، 1383 من القانون المدني²، فقد إعتبرت بأن إستعمال العلامات التجارية ككلمات رئيسية يؤدي إلى مخاطر الخطأ لدى المستهلك؛ وعليه لم يعتبر مرتكباً لفعل التقليد بشأن إقتراحه للكلمات المفتاحية. أكد مجلس إستئناف باريس³ في قضية أخرى بإدانة (Google) بالتقليد والإشهار الكاذب دون أن يأخذ بعين الإعتبار فكرة المنافسة غير المشروعة؛ وذلك على أساس إقتراح محرك البحث لكلمات مفتاحية مطابقة لعلامات تجارية مسجلة على أصحاب الإعلانات.

أما مجلس إستئناف فرساي⁴ فقد أدان بالتقليد كل من مورد الروابط التجارية أي محرك البحث و أصحاب الإعلانات.

في حين أدان مجلس إستئناف (Aix-en-Provence)⁵، محرك البحث (Google) بالتقليد؛ وقد أشار بأن تقليد العلامة يعني إستعمالها بدون ترخيص في ميدان الأعمال، وفي هذه الحالة تم إستخدام العلامة التجارية ككلمة مفتاحية دون ترخيص داخل نظام الإعلان التابع لـ (Google) مما يسمح بعرض الروابط الإعلانية للغير؛ كما أشار بأن هذا النظام يشجع صاحب الإعلان إلى حد كبير على إستعمال مولد الكلمات المفتاحية،

¹- TGI Paris, 8 décembre 2005, Kertel c/Google ; TGI Paris, 7 janvier 2009, Voyageurs du Monde, Terres d'Aventure c/Google et autres ; cité par, A. LOIC, op.cit, p.8.

²- Modifié par Ordonnance n°2016-131, du 10 février 2016, art. 2, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF du 11 février 2016, n°0035, texte n°26 ; au, Art. 1240 et Art. 1241.

³- CA Paris, 1février 2008, Louis Vuitton Malletier c/Google France ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.291.

⁴- CA Versailles, 23 mars 2006, Google France c/ SARL CNRRH, Monsieur Pierre-Alexis, T. Bruno, R. SARL Tiger; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.291.

⁵- CA Aix-en-Provence, 6 décembre 2007, Société TWD Industries c/Google France et Google Inc.; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.291.

ومن هذا المنطلق تعتبر (Google) مسؤولة عن الكلمات المفتاحية، لذلك فهي ملزمة بالتدقيق والتأكد من عدم المساس بحقوق الغير.

الملاحظ، أن موقف القضاء الفرنسي كان متأرجحا بين تطبيق القواعد العامة للمسؤولية التصهيرية (المادتين 1382، 1383 من القانون المدني الفرنسي)¹، وقواعد قانون الملكية الفكرية الخاصة بالعلامات التجارية.

نتيجة تباين القرارات القضائية، لجأت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 20 ماي 2008 إلى طرح عدة إشكاليات على محكمة العدل الأوروبية، وأهم إشكالية كانت حول مدى اعتبار (Google) بموجب نظام إعلاناته (Adwords) الذي يعتمد على إقتراح الكلمات مفتاحية خاصة إذا ما كانت علامات تجارية مرتكبا لفعل التقليد أم لا.

الفرع الثاني: موقف القضاء الفرنسي بعد قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس

2010²

كانت محكمة النقض الفرنسية مضطرة وملزمة بتفسير قرار محكمة العدل الأوروبية³، لمواجهة نظام الإعلانات (Adwords) التابع لمحرك البحث (Google).

وقد أوضحت محكمة العدل الأوروبية من خلال قرارها المؤرخ في 23 مارس 2010 (طبقا للمادة 14 من التوجيه 2000/31)⁴، أن مقدم الخدمات ليس له إطلاع ولا السيطرة على المعلومات المرسلّة إليه وإنما تكمن مهمته فقط في تخزينها.¹

¹ - نقابها المادة 124 ق.م.ج.

² - CJUE, 23 mars 2010, aff. C-236/08, Google France SARL, Google Inc. c/ Louis Vuitton Malletier SA, aff. C-237/08, Google France SARL c/ Viaticum SA, Luteciel SARL, aff.C-238/08, Google France SARL.

³ - ذلك أن قرارات محكمة العدل الأوروبية قابلة للتطبيق فورا، لذلك تم فرض قرار محكمة العدل الأوروبية المؤرخ في 23 مارس 2010 على جميع المحاكم الوطنية الفرنسية.

N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.297.

⁴ - Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»), JOCE n° L 178 du 17/07/2000, p. 0001 - 0016.

التوجيه الأوروبي رقم 2000/31 المتعلق "ببعض الأوجه القانونية لخدمات شركات المعلومات وبصفة خاصة التجارة الإلكترونية في السوق الداخلي"

وقد إستنتجت الغرفة التجارية لمحكمة النقض من خلال تفسيرها لهذا القرار بأن محرك البحث (Google) هو مقدم خدمات الانترنت،² ومن تم لا يعتبر مرتكبا لفعل التقليد إعمالا بأحكام المادتين L713-2 و L713-3 ق.م.ف.ف، لأن دوره يكمن في حجز وتخزين الكلمات المفتاحية أو الرئيسية ونشر الإعلانات؛ كما أن العقد المبرم عبر شبكة الأنترنت بين محرك البحث وصاحب الإعلان يمنح هذا الأخير حرية إختيار الكلمات مع إحترام الحقوق العائدة للغير.

وبذلك، قبلت محكمة النقض الطعن في قرار مجلس الإستئناف الذي أدان (Google) بالتقليد،³ وأشارت بأن هذا الأخير يكتفي بحجز الكلمات المفتاحية وأن أصحاب الإعلانات أحرار في إختيار هذه الكلمات.

هناك من يرى،⁴ أن (Google) من خلال نظامها (Adwords)، تنظم وتصنف المحتوى عبر شبكة الانترنت مقابل أجر- نظام مدفوع الأجر-، ومن تم تخرج (Google) من الحياد وجهل المعلومات، وعليه لا ينطبق عليها وصف مورد أو مقدم الخدمات الذي أدرج كوصف لها في قرار محكمة العدل الأوروبية لإعفائها من المسؤولية.

في حين هناك من اتجه،⁵ إلى تأييد محكمة النقض وإعتبار صاحب الإعلانات معتديا في حالة إستخدام العلامات التجارية العائدة للغير ككلمات رئيسية لعرض إعلانه، لأن ذلك يشكل مساسا بوظيفة أساسية للعلامة وهي ضمان أصل المنتجات أو الخدمات، إذ يؤدي هذا الإستخدام إلى تضليل المستهلكين حول مصدر المنتجات والخدمات.

¹-A. DE CARLO, op.cit, p.40.

²- Com.com, 13 Juillet 2010, Sté Google c/ Sté Louis Vuitton Malletier; cité par, A. LOIC, op.cit, p.106.

³- CA Paris, 28 juin 2006, Louis Vuitton Malletier c/Google France, préc, p. 161.

⁴- F. PAULLAU - DULLIAN, L'emploi des marques d'autrui dans un système de référencement commercial sur internet, Propriétés Intellectuelles, juillet 2010, n° 36, p.827

⁵- M. PRUD' HOMME et A. COLLIN, Cour de cassation chambre commerciale, 20 mai 2008, n°06-15136, Société Google France, Gaz. Pal., 25 octobre 2008, n° 299, p.45.

وعليه تم الاعتراف بمسؤولية أصحاب الإعلانات لوحدهم بشأن النزاعات المتعلقة بخدمة نظام الإعلانات (Adwords) بحسب تفسير قرار محكمة العدل الأوروبية؛ ومن تم إعفاء محرك البحث (Google) من المسؤولية في مجال التجارة الإلكترونية.¹

لكن هذا لا يعني بأن محرك البحث ليس مسؤولاً تماماً وفقاً لأحكام التوجيه الأوروبي رقم 2000/31، وإنما يتحمل أيضاً المسؤولية كمقدم خدمة (طبقاً للمادة 14 من هذا التوجيه المتعلقة بمتعهد الإيواء أو المضيف)،² إذا توافرت شروط هذه المسؤولية.³

لقد جسد القضاء الفرنسي في العديد من القرارات ما اتجه إليه قرار محكمة العدل الأوروبية. ومن تطبيقات ذلك، قرار مجلس إستئناف باريس المؤرخ في 2 فبراير 2011،⁴ الذي أكد بأن إستعمال العلامات التجارية من طرف المعلنين ككلمات رئيسية لتحريك إعلاناتهم وظهورها على صفحة نتائج البحث، يشكل إعتداء على هذه العلامة بتوافر شروط وهي، الإستخدام غير المرخص به للعلامة التجارية في المجال التجاري، أن يكون هناك تماثل أو تشابه بين المنتجات المعلن عنها وتلك التي تميزها العلامة التجارية أو بعبارة أخرى إستخدام العلامة التجارية في مجال منافس،⁵ مما يؤدي إلى تضليل مستخدمي الإنترنت حول مصدر تلك المنتجات والخدمات.

تتلخص وقائع هذه القضية في أن شركة (AUTO IES) التي تمارس نشاطاً على شبكة الإنترنت يتعلق بشراء وبيع السيارات، سجلت العلامة التجارية شبه تصويرية (IES) واللفظية (AUTOIES) لتميز السيارات ومكوناتها وصيانة وإصلاح المركبات ذات المحركات والدرجات النارية وتأجير المآرب وخدمات النقل في تاريخ 21 فبراير 1891 بفرنسا، قامت برفع دعوى ضد شركة (Google) التي قامت ضمن نظام

¹- A. LOIC, op.cit, p.107.

²- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.294.

³- سيتم التفصيل فيها، ص. 252 من الرسالة.

⁴- CA Paris, 2 février 2011, n° 08-2354, Sté Google France c/ Sté Auto IES ; RJDA, n°10/2011, Francis Lefebvre, Paris, p.803.

⁵- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.297.

الإعلانات (Adwords) بحجز الكلمات الرئيسية (AUTO IES، AUTOIES) (AUTO IES، IES، AUTO-IES)، للروابط الإعلانية الدعائية لمواقع الشركات المنافسة (www.car-import.fr)، (www.directinfos.com)، (www.occas.net).

وقد طالبت شركة (AUTO IES) بحظر هذه الإعلانات التي استعملت كلمات رئيسية مطابقة لعلامتها التجارية، وإدانة شركة أو محرك البحث (Google) بحجة أنه خالف الشروط التعاقدية بموجب عقد الخدمة الذي أبرم معه من طرف الشركة المدعية في سنة 2003، وذلك بتمكين أطراف أخرى أي الشركات المنافسة باستخدام علاماتها التجارية ككلمات رئيسية، وهذا ما يشكل استخداما غير قانوني ومخالفة لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد.

وقد خلص مجلس الإستئناف من خلال هذه القضية، بأن الإعلان الذي يظهر كان واضحا ودقيقا حيث يتمكن المستخدم العادي لشبكة الانترنت من معرفة أن المنتجات والخدمات التي تغطيها هذه الإعلانات ليست تابعة لشركة السيارات (AUTO IES)؛ ومن ثم لا يؤدي ذلك إلى تضليل المستخدمين حول مصدر هذه المنتجات والخدمات مما لا يشكل إعتداء على العلامة التجارية للشركة المدعية.

وقد تم الطعن بالنقض في هذا القرار،¹ إلا أن محكمة النقض رفضت الطعن في قرار مجلس الإستئناف، وأكدت عدم سوء نية شركة (Google).

لاحظ جانب من الفقه الفرنسي،² أن قضاء الإستئناف ركز على وظيفة أساسية واحدة للعلامة التجارية وهي ضمان أصل المنتجات والخدمات للمستهلكين لأجل التمييز الواضح بين المنتجات والخدمات التي تميزها العلامة وتلك التي تعود إلى غيرها من المنافسين، في حين أن هناك وظائف أخرى أساسية للعلامة منها وظيفتي الإتصال والإعلان، وبذلك تقيد القضاة بالمعايير التي جاءت في قرار محكمة العدل الأوروبية.

¹-Cass.com, 25 septembre 2012, n°11-18110, Sté Google France c/ Sté Auto IES; <https://www.legifrance.gouv.fr>

²- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.297.

وفي نفس السياق قضى مجلس استئناف باريس في قضية أخرى،¹ بوقوع إعتداء بالتقليد من طرف صاحب الإعلان الذي إستخدم العلامة التجارية (ENVIROJOB) ككلمة رئيسية في إطار نظام (Adwords)، لأن ذلك يؤدي إلى خطر اللبس والخلط لدى المستخدمين حول مصدر المنتجات أو الخدمات وهذا ما يؤثر على وظيفة العلامة.

كما رفضت محكمة النقض الفرنسية،² الطعن في قرار مجلس إستئناف باريس الذي قضى بالمنافسة غير مشروعة على أساس المادة 1382 من القانون المدني، حيث إعتبرت الشركات (Tuto4pc.com et Tuto4pc.com group et M.Jean Lux..) المدعى عليها مرتكبة لممارسات تجارية مضللة باستخدامها للعلامة التجارية المشهورة (SNCF Voyage- TGV) التابعة لشركة السكك الحديدية الفرنسية (SNCF) المختصة بنقل الأشخاص والبضائع بالسكك الحديدية، ككلمات رئيسية أو مفاتيحية لتحريك الروابط التجارية الإعلانية للشركات المنافسة على الصفحة الرئيسية لموقع الشركة في صفحة النتائج لمحرك البحث (LO.ST).³

وبناء عليه، تم صدور قرار بإلغاء الكلمات الرئيسية المماثلة أو المشابهة للعلامة والتي تؤدي إلى ظهور روابط إعلانية لمواقع تقدم خدمات مماثلة للشركة (SNCF)، وأيضاً مخالفة قدرها 10000 يورو تدفع بالتضامن من طرف المدعى عليهم، و250000 يورو كتعويض للشركة بسبب فقدان عملائها وتحويلهم للشركات المنافسة، 10000 يورو بسبب الدعاية المضللة، 100000 يورو كتعويض عن الأضرار المعنوية و30000 يورو بموجب المادة 700 من قانون الإجراءات المدنية.

لقد اتجه القضاء الفرنسي في العديد من القضايا إلى إعفاء محرك البحث من المسؤولية تجسيدا لقرار محكمة العدل الأوروبية، وإقرار مسؤولية الشركات المنافسة صاحبة

¹- CA Paris, 22 juin 2011, n° 08-2354, Sté Cogiterra c/ Sté Victoires Editions ; N. DREYFUS, Ibid, p.300.

²- Cass.com., 20 janvier 2015, n°11-28567 ; <https://www.legifrance.gouv.fr>

³- CA Paris, 28 octobre 2011 ; <https://www.legifrancegouv.fr>

الإعلانات عن الإعتداء على العلامات التجارية. وقد اعتمد في ذلك توافر شروط أهمها، الإستخدام غير المرخص به للعلامة التجارية في النشاط التجاري ومدى تطابق المنتجات والخدمات التي تم الإعلان عنها مع تلك التي تميزها العلامة التجارية أو التشابه الذي يؤدي إلى تضليل مستخدمي الانترنت حول مصدر هذه المنتجات والخدمات.

و بذلك يكون القضاء قد اعتمد قواعد الحماية الواردة في قانون الملكية الفكرية الفرنسي أي القواعد التقليدية لإضفاء الحماية على العلامة التجارية في حالة توافر شروط الإعتداء عليها، والحقيقة أن هذه الشروط قد تطرح صعوبة الإثبات على مستوى شبكة الانترنت.

وتجنباً لهذه الاشكاليات القانونية قامت بعض محركات البحث بمنع طلب شراء الإعلانات المرتبطة بكلمات رئيسية تمثل علامات تجارية، ولكنها لم تمنع استخدام العلامات المكونة من كلمات ذات دلالة واسعة أو عامة وإن كانت تلك الكلمات مسجلة كعلامات تجارية، مثلا العلامة التجارية (Appel) هي كلمة عامة تدل على نوع من أنواع الفواكه وهي التفاح وإن كانت مسجلة كعلامة تجارية.¹

¹ - مصطفى موسى العطيات، المرجع السابق، ص. 268.

الباب الثاني

الحماية القانونية للعلامة التجارية في

المجال الإلكتروني

لاشك بأن الإعتداء على العلامات التجارية بإحدى الطرق الإلكترونية يلحق ضرراً بالمستهلك الإلكتروني ويؤثر عليه سلبياً، حيث أنه يقع فريسة التضليل والخط بشأن المنتجات والخدمات التي تعرضها الشركات التجارية على موقعها الإلكتروني.¹ ولأجل ذلك كان لابد من مواجهة تلك الإعتداءات والتصدي لها من أجل حماية العلامات التجارية وحماية حقوق مالكيها ترسيخاً للثقة في هذه العلامات وما تميزه من منتجات وخدمات وتنمية للتجارة الإلكترونية عبر شبكة الانترنت.

ويتجلى أهم وجه من أوجه الحماية في اللجوء إلى القضاء عن طريق رفع دعاوى قضائية كدعوى التقليد ودعوى المنافسة غير المشروعة، وهي دعاوى قائمة ويعتد بها القانون والقضاء لأصحاب العلامات التجارية حتى قبل ظهور شبكة الانترنت وانتشار المعاملات التجارية الإلكترونية،² وإن كانت تعتمد في أساسها القواعد القانونية العامة التي تهدف حماية العلامات بصورتها التقليدية إلا أن ذلك لا يمنع من توفيرها لجانب كبير من الحماية يمكن الإعتماد عليه سواء أكانت حماية جزائية أم مدنية، وهوما يندرج تحت الحماية عن طريق القضاء (الفصل الأول).

وتفاديا للسلبيات التي أفرزتها التطبيقات القضائية للقواعد التقليدية، تم تبني التسوية الودية من جانب بعض المنظمات والهيئات المتخصصة بشؤون الانترنت (الفصل الثاني).

¹ - كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص. 257.

² - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الازارطة، الاسكندرية، 2007، ص. 158.

الفصل الأول

حماية العلامة التجارية عن طريق

القضاء

إن الهدف من الحماية القانونية للعلامات التجارية هو حماية المصلحة المشتركة لأصحاب العلامات والمستهلكين، بحيث تحمي مصلحة أصحاب تلك العلامات في منع الغير من الإعتداء على علاماتهم تحقيقا للغاية الإقتصادية منها في تشجيع التبادل التجاري والإستثمارات؛ وتحقيق مصلحة المستهلك في سهولة التعرف على المنتج أو الخدمة والإطمئنان إلى مصدرها، وبالتالي تحقيق معايير الجودة التي يحرص المستهلكين على توفرها ويحرص أصحاب العلامة على توفيرها للمستهلكين، سواء في إطار التجارة المادية أو التجارة الإلكترونية.

ومن هنا تأتي الدعاوى القضائية بيد أصحاب تلك العلامات لحمايتها من إعتداءات الغير، والتي تستند على النصوص الواردة في قوانين عامة لم توضع خصيصا لمعالجة الإعتداءات على العلامات في المجال الإلكتروني.

وبناء عليه، سيتم التطرق إلى الحماية الجزائية مع محاولة تطويع شروطها بما يتفق والمجال الإلكتروني (المبحث الأول)، ثم الحماية المدنية -وما تتطلبه أيضا من تكييف في شروطها- ومسؤولية مقدمي خدمات الانترنت في الإعتداء على العلامة التجارية باعتبارها أحدث صور المسؤولية الإلكترونية حيث أن الدخول إلى شبكة الانترنت يقتضي اللجوء إلى هؤلاء (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحماية الجزائية للعلامات المعتدى عليها في المجال الإلكتروني

تطلق الحماية الجزائية للعلامات التجارية من اعتبارات تنامي الأهمية الاقتصادية والتجارية لتلك العلامات بالنسبة للمنتجين والمستهلكين، إذ أن تقليد العلامات يحرم التجار والمنتجين أصحاب تلك العلامات من تسويق منتجاتهم أو خدماتهم ويسبب للمستهلكين من حيث التقليل من جودة المنتجات الأصلية، كما أن انتشار التقليد يضعف الحركة التجارية والإقتصادية ويؤدي إلى إمتناع المنتجين والتجار عن طرح منتجاتهم وإلى إضعاف فرص الإستثمار في الدولة.¹

ويملك صاحب العلامة المعتدى عليها تحريك الدعوى الجزائية إذا وقع إعتداء على علامته بأحد الصور الإلكترونية حيث يأخذ حكم الإعتداء التقليدي متى توافرت شروط الحماية الجزائية المطلوبة قانوناً.

بناء عليه، سيتم التعرض للحماية الجزائية للعلامات التجارية وفقاً للقواعد العامة (المطلب الأول) ثم تطبيق القواعد العامة للدعوى الجزائية على العلامات المعتدى عليها في المجال الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحماية الجزائية للعلامة التجارية وفقاً للقواعد العامة

تعطي الحماية الجزائية صاحبها الحق في اللجوء إلى القضاء إذا كانت العلامة مسجلة، وإقامة دعوى ضد المعتدي على حقوقه حتى ولو لم يلحقه ضرر من جراء هذا الإعتداء، مع الإشارة إلى عدم هدر حقوقه في إقامة الدعوى المدنية.

والحديث عن الحماية الجزائية للعلامات التجارية يقتضي بيان نطاق هذه الحماية (الفرع الأول)، ثم الجرائم الواقعة على العلامات التجارية (الفرع الثاني).

¹ - عبد الله حسن الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، ط.1، عمان، الأردن، 2005، ص. 197.

الفرع الأول: نطاق حماية العلامة التجارية من الناحية الجزائية

إن الحماية الجزائية للعلامة التجارية مرتبطة بتسجيل العلامة المعتدى عليها (أولاً)، إلا أن هذه الحماية مقيدة من حيث الزمان والمكان (ثانياً).

ولكن ما مدى خضوع العلامة المشهورة للحماية الجزائية خاصة وأنها تتمتع بحماية موسعة إستثناء من مبدأي التسجيل والتخصيص؟ (ثالثاً).

أولاً- الحماية الجزائية قاصرة على العلامات التجارية المسجلة

لا يعتبر التسجيل في التشريع الجزائري منشأ للحق في العلامة التجارية فحسب،¹ بل ومنشأ أيضاً للحق في الحماية الجزائية، وهذا ما يتضح من المادة 26 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات، والتي تقضي: "مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة."

لا تعتبر الأفعال السابقة لتسجيل العلامة مساساً بحقوق صاحب العلامة،² حيث لا يكتسب التسجيل حجية في مواجهة الغير إلا من تاريخ نشره، ومن ثم يمكن متابعة جميع الأفعال التي تكون بعد تاريخ النشر. إلا أنه يمكن لصاحب العلامة متابعة تلك الأفعال اللاحقة عن التسجيل والسابقة لتاريخ النشر، أي الأفعال المرتكبة خلال الفترة التي تستغرقها المصلحة المختصة في نشر تسجيل العلامات،¹ إذا ما قام بتبليغ عن المقلد المشتبه فيه بنسخة عن تسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة.²

¹ - المادة 5 و9 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - تنص المادة 27/ف1 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "لا تعد الأفعال السابقة لنشر تسجيل العلامة مخلة بالحقوق المرتبطة بها"، والتي تقابلها المادة (1) L 716-2 ق.م.ف.

¹ - وليد كحول و الكاهنة زواوي، الحماية الجزائية للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، ع.6، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2009، ص.280.

² - تنص المادة 27/ف2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "غير أنه يمكن معاينة ومتابعة الأعمال اللاحقة بتبليغ نسخة من تسجيل العلامة للمقلد المشتبه فيه"، وتقابلها المادة (2) L716-2 ق.م.ف.

ثانيا- الحماية الجزائرية مقيدة من حيث الزمان و المكان

تتمتع العلامة التجارية بالحماية الجزائرية طوال فترة تسجيلها، وهي عشر سنوات من تاريخ التسجيل، إلا أنه يجوز تجديد تسجيلها لعدة فترات متتالية مع العلم بأن تاريخ تسجيل العلامة هو تاريخ تقديم الطلب أي أن احتساب مدة التسجيل تسري بأثر رجعي من تاريخ إيداع طلب التسجيل لدى الجهة المختصة.¹

أما من حيث المكان فنطاق الحماية الجزائرية قاصر على إقليم الدولة التي سجلت فيها العلامة مع عدم الإخلال بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية.² وعليه، لا حماية لعلامة مسجلة في الجزائر ووقع الإعتداء عليها في الخارج، كما أنه لا حماية لعلامة مسجلة خارج الجزائر ووقع الإعتداء عليها في الجزائر، ما لم تكن محمية بموجب معاهدة دولية منظمة إليها هذه الأخيرة.

وفي هذا السياق، وفرت المادة الأولى (2) من إتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات،³ حماية دولية للعلامات التجارية في دول الإتحاد طالما سجلت تلك العلامة التجارية في بلدها الأصلي، وتم إيداعها بالمكتب الدولي لحماية الملكية الصناعية.

ثالثا- مدى خضوع العلامة المشهورة للحماية الجزائرية

إن نص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، يشترط صراحة تسجيل العلامة التجارية لشمولها بالحماية الجزائرية. إذن الأصل أنه لا يستطيع مالك العلامة المشهورة غير المسجلة أن يلجأ لدعوى التقليد لأن التسجيل هو أساس قيام المسؤولية الجزائرية،¹ لكن يجوز له منع الغير من تسجيل أو إستعمال علامة مطابقة أو مشابهة

¹ - المادة 5/ ف2-3 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

² - عبد الله حسن الخشروم، الحماية الجزائرية لبراءات الاختراع والعلامات التجارية في القانون الاردني، دراسة في ضوء القانون الاردني، مجلة المنارة، المجلد 13، ع.8، جامعة آل البيت، الاردن، 2007، ص.283.

³ - انظر أكثر تفصيلا، ص.49 من الرسالة.

¹ - فرحة زراوي صالح، المقال السابق، ص.26.

أو تلك التي تشكل ترجمة لهذه العلامة،¹ إذا تم إستخدامها بشأن سلع مماثلة أو مشابهة وكان يؤدي ذلك إلى إحداث لبس في ذهن المستهلك -تتمتع العلامة المشهورة بالحماية استثناء من مبدأ التسجيل-².

لكن هل تحظى العلامة المشهورة المسجلة بالحماية الجزائية بشأن المنتجات والخدمات غير المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها؟

لقد رسم المشرع الجزائري في ظل الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، حماية موسعة للعلامة المشهورة خارج مجال تخصيصها، وذلك بمنع تسجيل رموز مماثلة أو مشابهة لها لتعيين سلع أو خدمات غير مماثلة أو مشابهة متى أوحى هذا الإستعمال في ذهن الجمهور بوجود صلة بين هذه السلع أو الخدمات ومالك العلامة المشهورة من جهة وأن يكون من شأنه إلحاق الضرر بمصالح هذا الأخير؛ كما منع الغير من إستعمال علامته دون رضاه وفقا لهذه الشروط أيضا.³

يلاحظ أن كل من المادتين 7/ف8 و 9/ف4 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، تندرج تحت عنوان الحقوق المخولة عن التسجيل، ما يمكن القول معه أن التشريع الجزائري يعتبر التعدي على العلامة المشهورة خارج مبدأ التخصيص مساسا بالحق في العلامة، وعليه بإستطاعة صاحب العلامة المشهورة أن يمارس دعوى التقليد أي شمولها بالحماية الجزائية.

أما المشرع الفرنسي، فنص صراحة بموجب الفقرة الثانية من المادة 5-L713 ق.م.ف على أن استعمال العلامة المشهورة لتمييز منتجات أو خدمات غير مماثلة لتلك المبينة في

¹ - العلامة المطابقة هي التي تشكل طبق الأصل أو نسخة من العلامة المشهورة، أما العلامة المشابهة فهي علامة قريبة من هذه الأخيرة دون وجود تماثل كلي بينهما؛ طالب برايم سليمان، العلامة المشهورة، ط.1، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، 2013، ص.46. أما ترجمة العلامة المشهورة، فتعني نقل اسم العلامة المشهورة من لغة إلى لغة أخرى أو إعطاؤها المعنى نفسه؛ صلاح زين الدين، الحماية العلامة التجارية المشهورة في ظل اتفاقية باريس وتربس والقانون الأردني، مجلة المنارة، المجلد7، ع.3، كلية الحقوق الجامعة الاردنية الهاشمية، الأردن، 2001، ص.185.

² - المادة 7/ف8 في شطرها الأول، والمادة 9/ف4 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

³ - المادة 7/ف8 في شطرها الثاني، والمادة 9/ف4 من الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

طلب التسجيل ترتب المسؤولية المدنية لمستعملها، كما أشار أيضا الى تطبيقها على العلامة المشهورة غير المسجلة الواردة في الفقرة الأولى من نفس المادة.

إضافة لذلك، فإن نص المادة L716-1 ق.م.ف التي أشارت إلى جرائم التقليد لم تشر إلى نص المادة L713-5 ق.م.ف التي تقرر الحماية الإستثنائية للعلامة المشهورة،¹ ومن تم تقتصر الحماية المقررة لهذه العلامة على الحماية المدنية وفق الشروط المقررة بموجب المادة L713-5 ق.م.ف.²

الفرع الثاني: الجرائم الواقعة على العلامة التجارية

لقد تبنى المشرع الجزائري³ على غرار نظيره الفرنسي⁴ مفهوما موحدا وواسعا للتقليد أي حدد جنحة التقليد بالمعنى الواسع للكلمة، ويقصد بها كل التصرفات التي يقوم بها الغير وتمس بحقوق صاحب العلامة، أي كل الأعمال التي ترتكب مخالفة لحقوقه الشرعية.⁵

كما أنه لم يحدد الأفعال التي تدخل ضمن التقليد عكس نظيره الفرنسي الذي جمع تحت عبارة التقليد كل إعتداء على الحق في العلامة وبين هذه الإعتداءات¹ بموجب المادتين L713-2 و L713-3 ق.م.ف المشار إليهما سابقا.²

وهذه الأفعال إما أن تشكل جرائم إعتداء مباشر على ذاتية العلامة؛ أو جرائم إعتداء غير مباشر على ذاتية العلامة، أو جرائم إعتداء على ملكية العلامة.

¹- Art. L716-1 C.fr. propr. intell : « L'atteinte portée au droit du propriétaire de la marque constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur. Constitue une atteinte aux droits de la marque la violation des interdictions prévues aux articles L713-2, L713-3 et L713-4.»

المادة L.716-1 ق.م.ف.ف: "يعد تقليدا كل اعتداء على حق مالك العلامة ويؤدي إلى مسؤولية مرتكبها مدنيا. وتشكل أفعال اعتداء تلك المنصوص عليها في المواد L 713-2، L713-3 و L713-4.".

²- مشار إليها في، ص.32 من الرسالة.

³- المادة 1/26 ف سابق الإشارة إليها من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁴- Art. L716-1 C.fr. propr. intell.

⁵- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.259.

¹- C. CARREAU, La contrefaçon de la marque, Juris-classeur Marque, fascicule 7500, n° 32, 1999, p.11.

²- ص. 132 و 144 من الرسالة.

أولاً- جرائم الإعتداء المباشر على ذاتية العلامة

يكون الإعتداء مباشرة على العلامة التجارية بالذات،¹ وهي تشمل كل من التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه.²

1- التقليد بالنقل

هناك من عرف التقليد بالنقل بأنه إصطناع علامة مطابقة تطابقاً تاماً للعلامة الأصلية.³ في حين هناك من عرفه، بأنه نقل العلامة المسجلة نقلاً كاملاً مطابقاً أو نقل الأجزاء الرئيسية منها بحيث تكاد تكون العلامة المقلدة مطابقة للعلامة الأصلية.⁴ إذن التقليد بالنقل هو تشكيل علامة بمواصفات مطابقة أو تكاد مطابقة لعلامة محمية بصورة كاملة أو جزئية.

يقوم التقليد بالنقل بمجرد النقل المادي للعلامة في نفس القطاع التجاري الذي يتم فيه إيداع العلامة -أي في إطار مبدأ التخصيص-، ويترتب على ذلك أن مجرد إيداع علامة مقلدة لعلامة سابقة يكون جنحة بصفة مستقلة عن الإستعمال الفعلي، إذ لا يشترط وضع العلامة على المنتج، لأن هذه الأخيرة تتكون من الرمز نفسه وليس من الأثر الذي يتركه على المنتج.¹

ومن هذا المنطلق قرر القضاء الفرنسي أن إيداع علامة مطابقة لعلامة الغير في مكتب الملكية الصناعية يعد في حد ذاته تقليداً.²

¹- عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص.840.

²- أما في قانون الملكية الفكرية المصري فيوجد جرمي التزوير والتقليد (المادتين 113،114)، فالتزوير هو النقل الحرفي أو الكامل للعلامة ويقابلها التقليد بالنقل، وأما التقليد فهو اصطناع علامة مشابهة أو قريبة الشبه بالعلامة الأصلية ويقابلها النقل بالتشبيه؛ عادل علي المقدادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية في القانونين المصري والاردني، مؤتمة للبحوث والدراسات، المجلد 15، ع.4، الأردن، 2000، ص.270.

³- S. DURRANDE, Droit des marques, R.D, n°3, 6 novembre 2003, p.2685.

⁴- محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص. 335؛ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص. 535.

¹- M-A. HAROUN, La protection de la marque ou Maghreb, OPU, Alger, 1979, p. 155.

²- CA. Paris, 18 février 1975, PIBD 1975, III, p. 376 ; CA. Paris, 20 novembre 1979, Ann.propr.ind.1980, p. 185 ; Cass. com, 23 janvier 1990, Bull.civ.IV, n° 20, p.13 ;

مشار إليه، فؤاد معلال، المرجع السابق، ص.554.

يتميز التقليد عن الإستعمال، إذ يتطلب صنع العلامة نفسها أو الوسائل المادية المستخدمة في صنعها، وليس من الضروري أن يتحقق إستعمالها بل يكفي أن يكون ممكناً؛ هذا وإن كانت جنحة التقليد عادة ما يتم إكتشافها بسبب إستعمالها، إلا أنه تظهر الفائدة من التمييز بينهما حينما يختلف الفاعل في كل منهما وكذلك تحديد التقادم.¹

يتحقق تقليد العلامة بالنقل الكامل لعلامة الغير أو بالتقليد الجزئي، إذ أنه لا يتطلب للمتابعة إعادة إنتاج مجمل الرمز الذي يظهر في الإيداع، وإنما يكفي أن ينصب الإعتداء على بعض العناصر المحمية.

ويستوجب البعض من الفقه لقيام التقليد الجزئي توافر شرطين، أولهما أن يكون الجزء الذي تم إنتاجه مميزاً وكاف لوحده جلب إنتباه الجمهور، إذ لا وجود للتقليد في إغتصاب عنصر ثانوي ليس له دور في جلب العملاء؛ والثاني أن يكون الجزء المقلد محمياً بمعنى قادر على أن يشكل بمفرده علامة صحيحة، فإذا كانت العناصر المقلدة ثانوية فلا مجال لحمايتها.²

يمس التقليد الجزئي عادة العلامة الأصلية المركبة من عدة عناصر قد تكون تمثيلية أو إسمية أو منهما معاً، ويتأسس التقليد متى كان العنصر المعزول قابلاً للفصل عن مجموع العلامة و يشكل في حد ذاته الطابع المميز والأساسي، وفي هذا الإطار إعتبر القضاء الجزائري أن التسمية (Trésor) تقليد للعلامة (Trésor de l'ancom).¹

كما أكدت المحكمة العليا،² أن العلامة (La palme d'or) تشكل تقليداً للعلامة (Gold palm).

¹- A.CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1189, p. 701.

²-J-S. SZALEWSKI et J-L. PIERRE, Droit de la propriété industrielle, Litec, 2001, p.225; M-A. HAROUN, op.cit, p. 162;

فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.262.

¹- قرار مجلس قضاء الجزائر، الغرفة التجارية والبحرية، 1999/03/17، شركة lancom ضد شركة جديدي؛ مشار إليه، بيوت نذير، المرجع السابق، ص.62.

²- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 2009/07/01، رقم 501204، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص.10.

كذلك، اعتبر تقليدا بإضافة أو حذف بزيادة أو إنقاص من العلامة الأصلية عبارة أو رمز، متى كانت العناصر المتبقية هي العناصر الأساسية والمميزة. وهذه الحالة هي الأكثر إنتشارا من الناحية العملية ومن أمثلتها إضافة عبارات تافهة أو نوعية أو وصفية لأن هذه العناصر لا ترتب أي تغيير أو تأثير.¹

وتجدر الإشارة أن القضاء الفرنسي كان يقر سابقا وجود التقليد في حالة النسخ الكامل والجزئي وبالإضافة، لكن الوضع تغير منذ التوضيح الذي جاءت به محكمة العدل للمجموعات الأوروبية في قضية (Arthur et Félicie) المتعلقة بالتقليد الجزئي والتي رفعت لأول مرة أمام محكمة باريس،² أين أوضحت محكمة العدل للمجموعات الأوروبية مضمون التقليد بالنقل بأنه لا يشمل إلا حالة النسخ الكلي لعلامة الغير أو ذلك الذي يحتوي على إختلافات جد طفيفة.³

ولقد نتج عن هذا الحكم عدة تغيرات أهمها القضاء على نظرية التقليد الجزئي والتقليد بالإضافة والحذف، بحيث أن كل تعديل بالزيادة أو النقصان لا يسمح بإثارة التقليد بالنقل، لأن هذا الأخير يستوجب التطابق التام بين العلامة الأصلية والمقلدة. ومن ثم نشأت حدود جديدة بين التقليد بالنقل والتشبيه والذي لم يعد يشمل فقط النسخة التقريبية بل وكذلك النسخة الشبه التامة، وهذا ما سيجعل أن أغلبية النزاعات ستنتظر من زاوية التشبيه¹ -أين يتطلب الأمر إثبات وجود إحتمال الخط والإلتباس- وبذلك اتسع نطاق التقليد بالتشبيه على حساب التقليد بالنقل.

¹ - M-A. HAROUN, op.cit, p. 165.

² - TGI. Paris, 23 juin 2000, PIBD 2000, n°707, III, p. 524.

³ - CJCE, 20 mars 2003, Gaz. Pal. 22/24 juin 2003, n° 173/175, p. 23 : «...un signe est identique à la marque lorsqu'il reproduit, sans modification ni ajout, tous les éléments constituant la marque ou lorsque, considéré dans son ensemble, il recèle des différences si insignifiantes quelles peuvent passer inaperçues aux yeux d'un consommateur moyen. » ; D. CORALIE, « Arthur et Félicie » ou la mort de la contrefaçon partielle des marques, DESS Propriété industrielle, Université Panthéon-Assas, Paris 2, 2003-2004, p.30.

¹ - N. DREYFUS et B. THOMAS, Marque, Dessins et Modèles, 1^{er} éd, Delmas, Paris, 2002, n°720, p.195.

وبناء عليه اتجه جانب من الفقه الفرنسي في تعريف التقليد بالنقل إستنادا إلى قرار محكمة العدل الأوروبية، بأنه إصطناع علامة مطابقة للعلامة المسجلة، إذا تم نسخها دون تعديل أو إضافة للعناصر المكونة للعلامة، أو تم تعديل طفيف في مظهر العلامة بحيث لا يلاحظ المستهلك العادي الفرق بين العلامة المعدلة أو المقلدة والعلامة المسجلة.¹

2- التقليد بالتشبيه

لأجل توضيح التقليد بالتشبيه، يقتضي الأمر بداية التعرض لتعريفه ثم لمعايير تقديره.

(أ) - تعريف التقليد بالتشبيه

هناك من عرف التقليد بالتشبيه بأنه، إعادة إنتاج علامة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية، إذ يتحقق توظيف بعض العناصر من دون نقلها بشكل كامل ودقيق مما يؤدي بالجمهور إلى الخلط بين العلامتين والوقوع في اللبس.²

وهناك من عرفه بأنه، اتخاذ علامة تشبه في مجموعها علامة مسجلة وتقترب منها على نحو قد يضل الجمهور ويوقعه في اللبس والخلط.¹

ويتم التشبيه عن طريق التغيير أو بالإضافة للعلامة الأصلية بحيث يصعب التفريق بينها وبين العلامة المقلدة، وهوما يمثل الركن المادي.²

ولقد أقر القضاء الفرنسي أساليب جديدة في التشبيه والتي تتسم بالذكاء، لأنها لا تركز فقط على السمع ونظر الجمهور وإنما كذلك على فكره؛ وأهمها التشبيه بالقياس الذي يقوم على إستعمال علامة تشبه في النطق للعلامة الأصلية،³ والتشبيه بجمع الأفكار الذي يتجسد

¹- J-S. SZALEWSKI et J-L. PIERRE, op.cit, p.249.

فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.262.

²- فرحة زراوي صالح، المرجع نفسه، ص.261؛ محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص.335.

¹- محمد عبد الرحمن الشمري، حماية العلامة التجارية في ضوء اتفاقية الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004، ص.304؛ محمود مختار بربري، المرجع السابق، ص.135.

²- وهيبه العوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2015، ص.147.

³- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.267.

في تبني علامة تختلف في تكوينها عن العلامة الحقيقية، ولكنها توجه فكر المستهلك إلى الربط بينهما وتذكره بصفة غير مباشرة بهذه الأخيرة كاستعمال عبارة مرادفة أو لها نفس المعنى أو تسمية متعارضة.¹ والملاحظ أن خطر الخلط في التشبيه بالقياس يقع بين العلامتين، أما في التشبيه بجمع الأفكار، فإنه ينصب على مصدر المنتج بحيث يعتقد المستهلك بأن العلامة المشبهة ترجع لنفس المنتج.

وقد لاحظ جانب من الفقه أن المشرع الجزائري إستبعد التمييز بين التقليد بالنقل والتشبيه،² إذ نص على أنه يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يقوم به الغير ويمس بالحقوق الإستثنائية لصاحب العلامة،³ إضافة لذلك لم يميز المشرع بينهما في العقوبة.⁴

كما وتعد جريمة التقليد بالتشبيه الأكثر حضورا إن لم نقل الجريمة الوحيدة المتداولة في الإجتهاد القضائي الجزائري،¹ بدليل أن المحكمة العليا عرفت التقليد في قرار لها،² بأنه "التشابه الموجود بين علامتين موضوعتين على نفس المنتج ومن شأنه أن يحدث لبسا أو خطأ عند المستهلك متوسط الانتباه".

أما بشأن الركن المعنوي وهو القصد الجنائي الخاص فقد اختلف الفقه بشأنه، فذهب إتجاه من الفقه العربي³ إلى القول بأن التقليد لا يقوم كأبي جريمة إلا بتوافر الركن المعنوي، وهو القصد الجنائي أو سوء نية المقلد وممكن أن تستخلص هذه الأخيرة من أن

¹ - Paris, 31 mars 1999, PIBD 1999, III, p.330 ; Paris, 15 octobre 1998, PIBD 1998, III, p.580.

مشار إليه، نعيم جميل صالح سلامة، المرجع السابق، ص. 323.

² - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 268.

³ - المادة 26 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

⁴ - المادة 32 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، والتي تقضي: "...فإن كل شخص ارتكب جنحة تقليد يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر وبغرامة من مليونين إلى خمسمائة ألف دينار (2.500.000) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000) أو باحدى هاتين العقوبتين فقط مع...".

¹ - قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 2007/04/04، رقم 404570، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص.9؛ قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 2010/01/07، رقم 588439، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص.42.

² - قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 2002/02/05، رقم 261209، مجلة المحكمة العليا، ع.1، 2003، ص.64.

³ - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 253، 254؛ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص. 542، 543.

التسجيل قرينة على علم الكافة بها، فضلا على أن التقليد لا يمكن أن يكون من باب الصدفة، لكنها قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها.

و يذهب اتجاه آخر،¹ إلى أن القصد الإجرامي لمرتكب التقليد أمر مفترض بصورة لا تقبل إثبات العكس؛ فمتى كانت العلامة مسجلة فهناك قرينة لا تقبل الدليل العكسي على علم الكافة بها، ومن تم لا يحق للمتهم دفع المسؤولية عنه بإثبات حسن نيته. وهو أيضا موقف الفقه الفرنسي القديم² الذي جعل من مادية التقليد قرينة على سوء نية المقلد وأن حسن النية غير متصور فيها.

لكن هذا التحليل فقد قيمته حاليا وهذا بالنظر إلى الأحكام التي تبناها قانون العقوبات الفرنسي والذي استبعد بمقتضاه الجرح المادية، إذ نص على أنه: " لا جناية ولا جنحة بدون إرادة في ارتكابها."³

وعليه فإن جميع الجرح ومنها التقليد لا بد أن تتوافر على العنصر المعنوي أو القصد الجنائي أي سوء النية لكنه مفترض ويقع عبء اثبات انعدامه على المتهم.⁴

يرى جانب من الفقه الجزائري،¹ بأنه يكفي لقيام جنحة التقليد بشأن الأفعال المباشرة الركن المادي ولا تهم نية القائم بالعمل حسنة كانت أم سيئة، فالعنصر المعنوي ليس ضروري لتحقيق هذه الجرح، وهذه القاعدة ناتجة عن إرادة المشرع إذ لم يتضمن النص القانوني عبارة التدليس أو القصد.

¹ - محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص. 262؛ محمود مختار بربري، المرجع السابق، ص. 136.

² - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1190, p. 701 .

³ - Art 121-3(1) de code Pénal français, Modifié par Loi n°2000-647, du 10 juillet 2000, Art. 1, JORF du 11 juillet 2000 : « Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre. »

⁴ - C. CARREAU, op.cit, n° 48, p.18 ; L. MARINO, op.cit, p.113.

¹ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 267.

ويرى البعض الآخر،¹ بأن المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، لا تنص على الركن المعنوي أي النية الإجرامية مما يخلق إلتباسا حول الموضوع، غير أن تسجيل العلامة لدى الجهة المختصة يفترض علم الجميع به وليس للجاني أن يتذرع بجهله بهذا التسجيل مما يجعل الركن المعنوي مفترضا.

يعتبر المشرع الجزائري جنحة تقليد العلامة جريمة مادية تتحقق بتوافر الركن المادي المتمثل في إعادة إصطناع علامة مطابقة أو مشابهة نظرا لعمومية نص المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، لكن لا يصح القول بأن التقليد لا يحتاج لقيامه الركن المعنوي فالتسجيل يعد قرينة على العلم مما يؤدي إلى إفتراض سوء النية لكنها قرينة بسيطة تلقي المسؤولية على عاتق المقلد ويعود عليه إثبات عكس ذلك.

(ب)- معايير تقدير التشابه

تقدير وجود تشابه بين علامتين بشكل يدعو إلى تضليل المستهلك يعد من المسائل الموضوعية التي تدخل ضمن السلطة التقديرية لقاضي الموضوع،² ويراعي هذا الأخير جملة من الأسس تعتبر في مجموعها ضابطا لتحديد المقصود بتضليل المستهلك، ويمكن ردها إلى معيارين:

(1)- المعيار المتعلق بالعلامة التجارية

يتم تقدير التقليد انطلاقا من أوجه التشابه بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة لا من أوجه الاختلاف.¹ وهذا يعني أنه لا بد من إجراء مقارنة بين العلامتين، بحيث يجب بداية تحديد العناصر الأساسية في العلامة الأصلية التي تعطيها الطابع المميز، ثم البحث في

¹- قرموش عبد اللطيف وآخرون، تقليد العلامات التجارية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2010، ص.65.

²- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 7 فيفري 2007، رقم 378916؛ قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 1 أبريل 2009، رقم 261209، والذي جاء فيه: "...، وإن المواصفات التي حددها المجلس كافية لاثبات التشابه بين العلامتين، وهذا يدخل ضمن السلطة التقديرية للقضاة..."؛ مشار إليه، مجبر محمد، المرجع السابق، ص.10،9.

¹- Cass.com, 23 novembre 1993, JCP 1994, IV, p.272 ; Paris, 9 septembre 1998, PIBD 1998, III, p.53.

مشار إليه، فواد معلال، المرجع السابق، ص.568.

العلامة المقلدة عن العناصر المشابهة لها مع الإنطلاق من النظرة إلى الشكل العام أو الإنطباع العام -وليس من المقارنة الجزئية التي تقف عند عناصر بعينها- الذي تخلفه العلامة الثانية لدى الناظر عند رؤية العلامة أو لدى المستمع عند النطق بها أو سماعها؛ على أن يكون ذلك بالتتابع والتعاقب فلا ينظر إلى العلامتين متجاورتين، بل ينظر لكل منهما على حدى الواحدة بعد الأخرى لأن المشتري لا يعقد مقارنة بين العلامتين متجاورتين بل يقوم بشراء السلعة التي تحمل العلامة المقلدة بمجرد النظرة العامة.¹ كما ويعتبر التقليد قائما متى تبين من خلال أوجه التشابه والمظهر العام أنه يؤدي إلى إحداث لبس لدى الجمهور، ويكفي مجرد قيام احتمال الإلتباس لاعتبار التقليد قائما.

ولقد قرر مجلس قضاء الجزائر أن العلامة (Selectra) تعتبر تقليدا للعلامة (Selecto) اعتبارا أن التسميتين متشابهتين على أساس النطق الذي من شأنه أن يوقع المستهلك في خلط ولبس.²

كما قبلت المحكمة العليا،³ الطعن بالنقض في قرار قضى بوجود اختلاف بين العلامتين (Taos) و (Taous)، والذي ركز على إبراز أوجه الاختلاف بين الرموز المكونة للعلامتين وأغلفة المنتجات التي تميزها، دون التطرق للنطق كأساس للتشابه.

أما القضاء الفرنسي فاعتبر بأن العلامة (Flambord) تقليدا للعلامة (Chambord) على أساس التشابه في النطق ومن حيث الشكل العام عند النظر إليها.¹ في حين، لم تعتبر العلامة (Cora) تقليدا للعلامة (3615Kora) على أساس أن التشابه في النطق غير قابل للكشف من طرف المستهلك المتوسط الانتباه.²

¹- مجبر محمد، المرجع السابق، ص.10؛ وهيبه لعوارم بن أحمد، المرجع السابق، ص.176،177.

²- قرار مجلس قضاء الجزائر، 23 افريل 1971 بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة حمودة بوعلام ضد السيد زروقي مالك مصنع مشروبات Zerka؛ مشار اليه، بيوت نذير، المرجع السابق، ص.62.

³- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 2007/04/04، رقم 404570؛ مشار اليه، مجبر محمد، المرجع السابق، ص.23،24.

¹- CA. Paris, 8 novembre 1996, PIBD 1996, III, p. 161.

²- CA. Paris, 23 mai 2003, Propr. Ind novembre 2003, p.19; cité par, D. CORALIE, op.cit, p.24.

كما لا يعد التقليد قائما إلا في إطار مبدأ التخصيص أي السلع والخدمات المحددة في طلب تسجيل العلامة الأصلية، وهذا ما نص عليه المشرعين الجزائري،¹ والفرنسي،² وأكده القضاء؛ فقد جاء في قرار للمحكمة العليا: "الوقوف على مدى التشابه الذي يخص العلامتين من حيث التسمية والمادة الأولى المستعملة والمادة المنتجة".³

كما اعتبر القضاء الفرنسي، أن التقليد قائم بين العلامتين (Mac Douglas) المسجلة لتمييز سلع جلدية و العلامة (Dany Douglas) التي طلب تسجيلها لنفس السلع على أساس أن (Douglas) تعتبر عنصرا أساسيا في العلامة الأولى.⁴

(2)-المعيار المتعلق بالمستهلك

تقدير التقليد وبالأخص تقدير احتمال وقوع الإلتباس يتم انطلاقا من المستهلك المتوسط الحرص والانتباه، ولا يؤخذ بالتقدير المستهلك الغافل المهمل الذي يشتري دون أن يجري الفحص والتدقيق السابق الذي يقتضيه العرف.⁵

وقد استقر القضاء الجزائري على هذا المعيار وأكدته في العديد من القرارات، مثلا جاء في قرار للمحكمة العليا: "...إن مجموع الخصائص لكتابة علامة وكذا النطق بها لا تشكل أي تشابه يمكنه إحداث خطر اللبس والخلط بينهما من طرف المستهلك ذو الانتباه المتوسط..."¹

¹ - المادة 7/9ف من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها..."؛ والمادة 9ف/2 من نفس الامر: "...منع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها..."

² - Art. L713-3 C.fr. propr. intell : « Sont interdits, sauf autorisation du propriétaire, s'il peut en résulter un risque de confusion dans l'esprit du public: ...b) L'imitation d'une marque et l'usage d'une marque imitée, pour des produits ou services identiques ou similaires à ceux désignés dans l'enregistrement. »

³ - قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، 4 فيفري 2010، رقم 595067؛ مشار إليه، مجبر محمد، المرجع السابق، ص.33.

⁴ - CA. Paris, 27 mars 1985, Ann.propr. ind 1986, p.49 ; cité par, D. CORALIE, op.cit, p.23.

⁵ - ناصر السلامة، المرجع السابق، ص.244؛ وهيبة العوارم بن أحمد، المرجع السابق، ص.187؛ صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص.406.

¹ - قرار المحكمة العليا، 5 فيفري 2002، رقم 261209؛ مشار إليه، مجبر محمد، المرجع السابق، ص.38.

وعرف جانب من الفقه الفرنسي،¹ المستهلك المتوسط الانتباه، بأنه الشخص العادي الذي لا يستطيع أن يعقد المقارنة بين علامتين متجاورتين وإنما ينظر لكل واحدة منهما على حدى، فيشتري السلعة الحاملة للعلامة المقلدة بمجرد النظرة العامة مع الإستعانة بما طبع في ذاكرته عن العلامة الأصلية.

كما أكد القضاء الفرنسي بأن تقدير احتمال حصول الالتباس يتم انطلاقاً من الشخص العادي متوسط الفطنة² الذي يعتقد حينما يكون أمام منتج عليه علامة مقلدة بأن الأمر يتعلق بمنتج يحمل علامة أصلية.³ والمقصود بالشخص العادي الزبون غير المهني الذي لديه قدر عادي من الفطنة، فلا هو جاهل ولا هو فطن على علم.⁴

ثانياً- جرائم الإعتداء غير المباشرة على ذاتية العلامة

لا يوجه الإعتداء في هذه الجرائم مباشرة على ذاتية العلامة لأنها تفترض وجود علامة مقلدة، وإنما ينصب على إستعمال العلامة المقلدة، أو بيع سلع تحمل علامة مقلدة أو عرضها للبيع.⁵

1- إستعمال علامة مقلدة

الإستعمال هو كل عمل منافس تم بمساعدة علامة مقلدة من الغير، أي أن المستعمل لم ينسخها أو ينتجها بل وجدها واستعملها.¹ كما لو اشترى شخص محلاً تجارياً يضم بين عناصره علامة مقلدة فاستعمالها رغم علمه بأنها مقلدة.²

¹- A. BRAUN et E. CORNU, op.cit, n°380, p. 424.

²- Cass.com, 1 avril 1997, PIBD 1997, III, n° 634, p.53.

مشار إليه، فؤاد معلال، المرجع السابق، ص.571.

³- Cass.com, 4 octobre 1994, PIBD 1995, III, n° 580, p.34 ; Cass.com, 8 décembre 1992, PIBD 1993, III, n° 542, p.263 ; Paris, 9 septembre 1998, PIBD 1998, III, n° 664, p.534.

مشار إليه، فؤاد معلال، المرجع نفسه، ص.572.

⁴- Paris, 2 octobre 1991, PIBD 1992, III, n° 516, p.115.

مشار إليه، فؤاد معلال، المرجع نفسه، ص.572.

⁵- آمنة الصامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامات التجارية، دراسة مقارنة، ط.1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص.156.

¹- A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1224, p..730

²- ناصر السلاطات، المرجع السابق، ص.255.

ولقد بين كل من المشرعين الجزائري¹ والفرنسي² بوضوح أن لمالك العلامة الحق في منع الغير من استعمال علامة مقلدة لعلامته دون ترخيص على منتجات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها إذا كان من شأن ذلك إحداث لبس لدى الجمهور.

ومن تم فإن جنحة إستعمال علامة مقلدة يجب أن يتوافر على عنصر مادي وهو وضع علامة مقلدة على منتجات مماثلة أو مشابهة، على أن يكون هناك تقليد مسبق سواء كان تقليدا بالنقل أو بالتشبيه.

كما لا يهم إن كان القائم بتقليد العلامة يختلف عن القائم باستعمالها، إذ يشكل كل منهما جنحة مستقلة عن الأخرى، لكن في الغالب يكون مرتكب جنحة الإستعمال هو مرتكب جنحة التقليد.³

يجب أن يكون الإستعمال تجاريا وليس لأغراض شخصية، وقد اعتبر القضاء الفرنسي جنحة تقليد استعمال علامة مقلدة على أوراق معدة للتجارة مثل الفواتير والمغلفات.⁴

2- جريمة بيع منتجات تحمل علامة مقلدة أو عرضها للبيع

تفترض هذه الصورة وجود بضائع تحمل علامة مقلدة، ثم القيام بعرضها للبيع أو بيعها وهذا ما يمثل الركن المادي للجريمة، وتقوم هذه الأخيرة سواء أدى البيع إلى الربح أو الخسارة وسواء تكرر البيع أو وقع لمرة واحدة، ذلك أن تكرار البيع يكون جريمة واحدة من نوع الجريمة المستمرة.¹

¹ - المادة 9/ف2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "يمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة أو رمزا أو اسما تجاريا مشابهها إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك."

² - Art. L713-3(b) C.fr. propr. intell.

³ - وليد كحول، جريمة تقليد العلامات التجارية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ع.11، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص.483.

⁴ - CA. Paris, 5 juin 1971, PIBD 1971, III, p.328.

مشار إليه، نوري حمد خاطر، المرجع السابق، ص.343.

¹ - محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص.364.

كما تقوم الجريمة سواء كانت المنتجات المباعة بنفس جودة المنتجات التي تحمل العلامة الأصلية أو أفضل منها، وسواء تم البيع بسعر أقل أو أكثر من سعر تلك المنتجات.¹

والبيع المقصود هنا هو البيع بمعناه العام، فهو يشمل كل أنواع البيوع التي تؤدي إلى نقل ملكية المنتجات التي تحمل علامة مقلدة إلى الغير. وبالتالي يظهر من غير الممكن متابعة من قام بتسويق المنتج بطريقة أخرى كالمقايضة أو الايجار،² أو التبرع بها وغير ذلك من التصرفات التي لا تدخل في مفهوم البيع.³

ويذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول أنه يعاقب على البيع حتى لو كانت المنتجات موجهة للتصدير، أو أنها لم تدخل إلى فرنسا وأرسلت من بلد إلى آخر مادام العقد قد أبرم في فرنسا. ويندرج ضمن هذه الجنحة أيضا عمليات البيع التي تتم في الخارج وترسل إلى فرنسا.⁴

أما العرض للبيع، فيقصد به وضع البضاعة المقلدة أمام الجمهور، كعرضها في واجهة المحل أو داخله أو إرسال عينات منها إلى التجار أو المستهلكين أو كل عمل يقصد به التمهيد للبيع.¹

ثالثا- جرائم الإعتداء على ملكية العلامة

تقتضي هذه الجرائم الإستيلاء على العلامة الأصلية دون تقليدها واستعمالها بدون وجه حق،² وهي تتضمن:

¹- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دراسة مقارنة، ط.1، الحامد للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2002، ص. 85.

²- M-A. HAROUN, op.cit, p. 228.

³- A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1238, p. 739.

⁴- N. DREYFUS et B. THOMAS, op.cit, n° 720, p. 195.

¹- سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص. 550.

²- آمنة الصامت، المرجع السابق، ص.170.

1- وضع العلامة التجارية من قبل الغير

الفرض في هذه الجريمة أن العلامة التجارية محل الإستعمال ليست مقلدة، بل علامة حقيقية يملكها شخص و يضعها شخص آخر على منتجاته بدون وجه حق- الركن المادي-؛ ولا بد أن يكون الغرض من هذه الجريمة تجاريا وليس لغرض شخصي.¹

وغالبا ما تقع جنحة التقليد هذه على العلامات التي تتخذ صورة نموذج أو أشكال مميزة، كما هو الحال في القارورات والقفنات -زجاجية، بلاستيكية أو معدنية- المستخدمة لتعبئة المشروبات الغازية أو العطور ومواد التجميل على اختلاف أنواعها، كأن يقوم صاحب مصنع مياه غازية بجمع العبوات الفارغة التي تحمل علامة مصنع آخر مشهور ويعبأ فيها سلعته؛² وأطلق عليها القضاء الفرنسي (le délit de remplissage) أي "جريمة الملاء".³

كما اعتبر القضاء الفرنسي من قبيل جنحة التقليد هذه قيام تاجر بتسويق سراويل الجينز ذات جودة رديئة وضع عليها علامة أصلية تخص سراويل الجينز من نوع رفيع، حيث أظهرت عملية غسلها تغير لونها.¹

و يلاحظ أن وضع العلامة بدون إذن مالكا كجنحة تقليد لا تشكل فقط تعديا على حق الاستئثار الذي يتمتع بها مالكا، بل يعد كذلك غشا يمارس على المستهلك مادام أنه يستهدف خداعه بشأن طبيعة أو مصدر أو مواصفات المنتج.

¹ - A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1235, p. 738.

² - نعيم جميل صالح سلامة، المرجع السابق، ص.352.

³ - TGI. Paris, 2 juillet 1979, PIBD 1979, III, n°335, p.301 ; Rennes, 17 juin 1983, PIBD 1984, III, n°345, p.104 ; Cass.com, 11 avril 1988, PIBD 1988, III, n°445, p.556 ; cité par, A. CHAVANNE et J-J. BURST, op. cit, n° 1234, p. 737.

¹ - Cass. Com, 26 janvier 1992, JCP 1992, IV, n°940.

مشار إليه، نعيم جميل صالح سلامة، المرجع السابق، ص.354.

2- استعمال علامة أصلية

يعتبر استعمال علامة أصلية غير مرخص به جنحة تقليد، والمجال الخصب لهذا الفعل استعمال المنافس لعلامة الغير في عمليات إخبارية كوسيلة لجذب الزبائن دون ترخيص من قبل مالكيها،¹ والتي تترجم بصفة عامة في تحويل شهرة العلامة أو على الأقل الصورة المرتبطة بها. وقد اعتبر القضاء الفرنسي جنحة تقليد استعمال علامة الغير في الواجهة كعلامة جذب لبيع منتجات مماثلة تحمل علامة مقلدة.²

وقد أكد المشرع الجزائري³ بأنه يجب أن يكون الإستعمال تجاريا. وهذا ما ذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي الذي يرى بأن الإستعمال لا يعاقب عليه إلا إذا تحقق في مجال الأعمال.¹

أما بالنسبة للركن المعنوي أو القصد الجنائي الخاص بهذه الجرائم، فإن المشرع الجزائري بموجب المادة 26 من الأمر 06-03 السالفة الذكر، لم يشترط توافر القصد نظرا لعمومية النص القانوني،² وإعتبر جنحة تقليد كل عمل من شأنه أن يمس بحقوق صاحب العلامة المسجلة، مهما كان هذا الفعل يشكل إعتداء مباشرا على العلامة أم كان من الأعمال غير المباشرة. ولكن يبقى الركن المعنوي مفترضا فيها، بحيث لا يحتاج من إدعى التقليد إثبات الركن المعنوي وإنما ينتقل عبء إثبات إنعدامه على عائق القائم بالركن المادي للتقليد.

¹- TGI. Paris, 1 avril 1996, PIBD 1996, III, p.415

²- Cass.com, 9 février 1982, Bull.civ. IV, n°56 ; Paris, 4 mars 1990, PIBD 1990, III, p.491 ; Paris, 22 janvier 1992, PIBD 1992, III, n°524, p.341 ;

مشار إليه، فؤاد معلال، المرجع السابق، ص.564.

³- المادة 9/ف2 من الأمر 06-03 سابق الإشارة إليه: "...منع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها..."

¹- N. DREYFUS et B. THOMAS, op.cit, n° 708, p. 188.

²- وهذا خلافا لما كان معمول به في ظل الأمر رقم 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، سابق الإشارة إليه، حيث اشترط توافر القصد بشأن بعض الجنح، مثلا جاء في المادة 28 منه: "...الذين يضعون عن طريق التدليس على منتجاتهم أو على الاشياء التابعة لتجاريتهم، علامة هي ملك الغير؛ كما ورد في المادة 29 من نفس الأمر: "...الذين يبيعون أو يقدمون للبيع عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامة تجري محاكاتها بطريق التدليس..."

وتجدر الإشارة، بأن هناك من يرى بأن جميع الأعمال التي تشكل إعتداء على العلامة التجارية في بيئة التجارة المادية، تظل إعتداء كذلك في بيئة التجارة الإلكترونية إذا ما تم عرضها على موقع إلكتروني على شبكة الانترنت، حيث أن الوساطة التي يتم من خلالها عملية بيع السلعة أو تقديم الخدمة لا أثر لها نهائيا على شرعية السلعة أو الخدمة ذاتها.¹ وهذا ما أقره المشرع الفرنسي، حيث أكد على مضاعفة العقوبة إذا تمت هذه الجرائم عبر شبكة الانترنت بموجب المادتين L716-9² و L716-10 ق.م.ف.³

المطلب الثاني: تطبيق القواعد العامة للحماية الجزائية على الإعتداءات الإلكترونية

يستطيع صاحب العلامة التجارية تحريك الدعوى الجزائية ضد المعتدي في المجال الإلكتروني متى ثبت تقليدها بأحد الصور الإلكترونية، إذ أن الهدف منها هو رد الإعتداءات الإلكترونية على العلامات التجارية.

وإذا كانت دعوى التقليد تهدف إلى توقيع عقوبة جزائية على هذا المعتدي،¹ إلا أنها في المجال الإلكتروني غالبا ما تنتهي إلى الحكم بإلغاء العنوان الإلكتروني أو نقله إلى مالك

¹ - عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص. 622.

² - Art. L716-9 C. fr. propr. Intell, Modifié par Loi n°2016-731, du 3 juin 2016, art. 44: « Est puni de quatre ans d'emprisonnement et de 400 000 euros d'amende le fait pour toute personne,... Lorsque les délits prévus au présent article ont été commis en bande organisée ou sur un réseau de communication au public en ligne ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal, les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende.»

المادة L716-9 ق.م.ف.ف: "يعاقب بالسجن بأربع سنوات وغرامة 400000 يورو كل شخص قام:.... إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة من قبل جماعة منظمة أو على شبكة الاتصالات العامة أو إذا تعلق الوقائع بالبضائع الخطرة على صحة وسلامة الإنسان أو الحيوان، ترفع العقوبات إلى سبع سنوات سجن وغرامة 750000 يورو."

³ - Art. L716-10 C. fr. propr. Intell, Modifié par Loi n°2016-731, du 3 juin 2016, art. 44: « Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende le fait pour toute personne,... Lorsque les délits prévus aux a à d ont été commis en bande organisée ou sur un réseau de communication au public en ligne ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé ou la sécurité de l'homme ou l'animal, les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende.

المادة L716-10 ق.م.ف.ف: "يعاقب بالسجن بثلاث سنوات وغرامة 300000 يورو كل شخص قام، ... إذا ارتكبت هذه الجرائم من قبل جماعة منظمة أو على شبكة الاتصالات العامة أو عندما تتعلق الوقائع بالبضائع الخطرة على صحة وسلامة الإنسان أو الحيوان، ترفع العقوبات إلى سبع سنوات سجن وغرامة 750000 يورو."

¹ - المادة 32 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، والتي تقضي: "...فإن كل شخص ارتكب جنحة تقليد يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر وبغرامة من مليونين إلى خمسمائة ألف دينار (2.500.000) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000) أو باحدى هاتين العقوبتين فقط مع..."

العلامة، والحصول على تعويض نتيجة هذا الإعتداء؛¹ لذلك هناك من يرى بأنها دعوى مدنية لا جزائية.²

الحماية الجزائية مقرر قانونا وتثبت بتحقق شروط تطبيقها بغض النظر عن وسيلة هذا الإعتداء سواء كانت تقليدية أو إلكترونية. وقبل التطرق لهذه الشروط لابد من الإشارة بأن الإعتداء على علامة تجارية مملوكة للغير في المجال الإلكتروني يطرح الإشكال فيما يخص المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق.

والتساؤل الذي قد يطرح هنا، هل يعطي هذا الفعل الواقع على شبكة الانترنت الإختصاص بنظر ذلك الإعتداء إلى محاكم جميع الدول التي يمكن الولوج إلى الموقع الإلكتروني منها؟

الفرع الأول: إختصاص القضاء بنظر النزاعات الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق

لقد بدأت النزاعات بين العلامات التجارية الفرنسية والعناوين الإلكترونية في منتصف التسعينات،¹ ومع بدايتها طرح التساؤل حول تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع.

وللإجابة عن ذلك لابد من الإشارة إلى القاعدة العامة في تحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في التشريع الفرنسي (أولا)، ثم مدى تطبيقها على هذه النزاعات أي موقف القضاء الفرنسي من ذلك (ثانيا)، وأخيرا موقف المشرع الجزائري (ثالثا).

أولا- القاعدة العامة في تحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في

التشريع الفرنسي

¹ - سيتم التفصيل في هذه الجزاءات، ص. 229 وما بعدها.

² - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت ...، المرجع السابق، ص. 159؛ بسام مصطفى عبد الرحمن طيبشات، المرجع السابق، ص. 293.

¹ - عبد الرازي محمود كيلاني، المشكلات العملية الناتجة عن استعمال العلامات التجارية كأسماء للمواقع على الانترنت، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية، ع. 30، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، سبتمبر 2011، ص. 554.

يعتبر عنوان الموقع الإلكتروني ذو طابع دولي في حين أن العلامة المعتدى عليها تخضع لقانون العلامات ذو الطابع الإقليمي، ومن ثم فإن إختصاص المحاكم الفرنسية لا يفرض من تلقاء نفسه.

القاعدة العامة أن يعتمد نص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، للقول بإختصاص القضاء الفرنسي، والتي لها نفس مضمون المادة 3/5 من اتفاقية بروكسل،¹ ومن تم يمكن للقاضي الفرنسي أن يعتمد عليها للقول بإختصاصه بنظر النزاعات بين العنوان الإلكتروني والعلامة المسجلة في فرنسا. ويقضي نص المادة 1/46،² بأنه في الدعاوى المتعلقة بالفعل الضار أوالمسؤولية التقصيرية يستطيع المدعي رفع الدعوى حسب إختياره إما أمام المحكمة التي يقع في دائرتها محل إقامة المدعي عليه، أو المحكمة التي إرتكب الفعل غير المشروع في دائرتها أو التي وقع في دائرتها الضرر.³

يعود الإختصاص للمحاكم الفرنسية بهذا النوع من النزاعات طالما أن الواقعة المسببة للضرر وهي التقليد وقعت على الأراضي الفرنسية، حيث أن القضاة يقولون بإختصاصهم في كل مرة يقدم إليهم الدليل على إمكانية الدخول إلى الموقع المقلد من فرنسا. وعادة ما يعتمد القضاء الفرنسي في تأسيس إختصاصه على مكان إثبات وقوع التقليد سواء من قبل قلم المحضرين أو وكيل من وكلاء مكاتب حماية البرامج المحلفين، حيث تسمح هذه الطريقة بإقامة الدليل على أنه يمكن الدخول إلى واقعة التقليد من داخل فرنسا.¹ وهناك قرارات أكدت هذا التحليل فيما يتعلق بدعاوى التقليد المتعلقة بحق المؤلف.²

¹ - Art 5/3 Convention concernant la compétence judiciaire à l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, 27 septembre 1968, Journal officiel 31/12/1972, n° L 299, p. 0032 – 0042 : « 3. en matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit; »

² - Art 46/1 code de procédure civile française : « Le demandeur peut saisir à son choix, outre la juridiction du lieu où demeure le défendeur : ...- en matière délictuelle, la juridiction du lieu du fait dommageable ou celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi ;... »

³ - R. GOLA, op.cit, p.255.

¹ - عبد الراضي محمود كيلاني، المرجع السابق، ص.555.

² - Cass. com, 7 mars 2000, RTD. com. 2000, p. 645, note J.Azéma ; CA.Versailles 21 mars 2002 ;

مشار إليه، عبد الراضي محمود كيلاني، المرجع نفسه، ص. 556.

كذلك الأمر، بشأن القانون الواجب التطبيق، فإن الغالبية اتجهت إلى تطبيق قانون المكان الذي وقع فيه الإعتداء أو الفعل الضار،¹ وكرس هذا الحل عن طريق قرارين لمحكمة النقض الفرنسية.²

وعليه، طالما أن الواقعة المسببة للضرر وقعت في فرنسا فإن القانون الفرنسي هو القانون الواجب التطبيق.

لكن ما مدى استقرار القضاء الفرنسي على هذه القاعدة ؟

ثانيا- موقف القضاء الفرنسي

بداية كان القضاء الفرنسي يقضي بإختصاصه بنظر الدعوى طالما أن الموقع يمكن الدخول إليه من فرنسا، وقد كان يعتمد نص المادة 3/5 من إتفاقية بروكسل للقول بإختصاصه، وطبقا لها فإن المحكمة المختصة تكون تبعا لإختيار المدعي إما محكمة موطن المدعي عليه أو المحكمة التي إرتكبت في دائرتها الواقعة المسببة للضرر.

وتطبيقا لذلك، أقرت محكمة نانتر¹ بإختصاصها بشأن قضية (Payline) العلامة التجارية التابعة لشركة (SG2) المتخصصة في التحويلات المصرفية للخدمات عن بعد، ضد الشركة (Brokat) التي قامت باستخدام هذه العلامة في عروض الإيجاب والطلب لخدماتها الخاصة بالوفاء باستخدام البطاقة على الانترنت.

وقد أكدت إختصاص القضاء الفرنسي بنظر الواقعة بقولها: "فيما يتعلق بشكل الإستعجال فإننا نرى إختصاص المحكمة بنظره ورفض الدفع بعدم الإختصاص".

¹ - كانت هناك تفسيرات متعددة بشأن المادة 3(1) من القانون المدني الفرنسي، وقد تم الاعتراف بأن قواعد المسؤولية التصيرية تدخل في المعنى المقصود بقوانين الشرطة المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة من القانون المدني.

P. MAYER et V. HEUZE, Droit international privé, 8^e éd, Montchrestien, 2005, p.500.

² - Cass. civ, 25 mai 1948, Rev. crit. DIP 1949.89, note Batiffol ; Cass. civ, 1 juin 1976, JDI 1977.91, note Audit ; P. MAYER et V. HEUZE, Ibid, p.500.

¹ - TGI Nanterre, 13 octobre 1997 ; L. PECH, Contrefaçon de marque sur internet et compétence des juridictions françaises la (saine) substitution du critère de destination au critère de l'accessibilité, Revue Lamy Droit de l'Immatériel, n°34, 2009, p.2.

وهذا ما أكدته محكمة باريس في تحديدها لمكان وقوع الفعل الضار،¹ من أن موقع الانترنت الذي أنشأته الشركة الألمانية يمكن الدخول إليه من فرنسا وهو موجه للجمهور الفرنسي بدليل تحريره باللغة الفرنسية. حيث تمت إدانة الشركة الألمانية (Infratest Burke) بتقليد العلامة التجارية (Marketmind) المملوكة للشركة الفرنسية (intermind) إستنادا إلى المادة L713-3 ق.م.ف.ف، حيث كانت الشركة الألمانية تقوم بنشر خدمات تحت مسمى (Marketfind-Marketmind) على موقعها الإلكتروني (nfourop.com).

في حين قضى مجلس إستئناف باريس² بشأن دعوى بين الشركتين (Octavian) و (Biotherm)، برفض طلب حظر إستغلال عنوان الموقع (Biotherm.net) المقدم من الشركة (Biotherm) والمؤسس على المادة L713-5 من ق.م.ف.ف، وقد أثبت المحضر المقدم من قلم المحضرين وجود العنوان الإلكتروني محل النزاع، وبالرغم من أنه غير مستغل إلا أنه يمكن الدخول إليه من فرنسا؛ ولم يفلح تقديم هذا المحضر إقناع القضاة بارتكاب أعمال تقليد العلامة من داخل فرنسا، لذلك قضت بعدم الإختصاص.

وبعدها أضافت محكمة باريس شرطا جديدا وهو أن يكون الموقع المقلد مستغلا إلى المعيار الخاص بارتكاب أعمال تقليد العلامة على الإقليم الفرنسي؛ وفي القضية إدعت الشركة (BDMultimédia) المتخصصة في مجال الإتصالات والمالكة للعلامة (Domina) والتي تقوم بإستغلالها على موقعها (Domina.fr)، بأن الشركة (M.H) قامت بتقليد علامتها في شكل عنوان لموقعها على الانترنت (Domina.net).¹

¹ - TGI Paris, 11 février 2003 ;

مشار إليه، عبد الرازي محمود كيلاني، المرجع السابق، ص.556.

² - CA. Versailles, 31 octobre 2002 ;

مشار إليه، عبد الرازي محمود كيلاني، المرجع نفسه، ص.557.

¹ - TGI Paris, 11 mars 2003 ;

مشار إليه، عبد الرازي محمود كيلاني، المرجع نفسه، ص.557، 558.

وقد رفضت المحكمة طلب الشركة المدعية استنادا إلى أنه "لكي يمكن العقاب على واقعة تقليد هذه العلامة، فإنه يجب أن ترتكب هذه الواقعة على الإقليم الفرنسي وأن يكون الموقع مفعلا".

لقد حسمت محكمة النقض الخلاف السابق،¹ حيث أشارت بأن التفرقة بين كون الموقع مفعلا وغير مفعلا تبدو عديمة الفائدة في تحديد القضاء المختص، كما أكدت بشدة أن الإختصاص يعتمد على مكان حدوث الفعل الضار.

وقد أصدرت هذا القرار في نزاع بين شركة فرنسية ذات شهرة عالمية مالكة للعلامة (Cristal) وبين شركة إسبانية مالكة للعلامة (Cristal) في إسبانيا، وقد نسبت الشركة الفرنسية المنتجة للخمور عالية الجودة قيام الشركة الإسبانية بترويج الخمور تحت العلامة نفسها على موقعها الذي أنشأته في إسبانيا. وقد طعنت الشركة الإسبانية في القرار الصادر عن مجلس الاستئناف الذي رفض الدفع بعدم إختصاص القضاء الفرنسي، وإدعت بأن هذا القرار خلا من الأساس القانوني إذ من الواجب على القضاء الفرنسي أن يثبت أن عنوان الموقع محل النزاع تم نشره على الشبكة فعلا وأنه قابل للدخول إليه من داخل فرنسا، حيث أن المادة 3/5 من إتفاقية بروكسل تفترض أن الضرر وقع فعلا وليس فقط ضرر يمكن أن يحدث نظريا.

رفضت محكمة النقض هذا الطعن، وأيدت ما ذهب إليه قضاة الموضوع والذين استندوا على واقعة إمكانية الدخول إلى الموقع محل النزاع من داخل الإقليم الفرنسي، موضحين بأن الضرر الذي تدعيه الشركة الفرنسية نتيجة هذا الإطلاق للموقع الإلكتروني ليس ضررا نظريا. وقد أكدت أن "كون الموقع غير مفعلا يبدو قليل الأهمية، كما أن وجود صعوبات عملية في دخول مستخدمي الانترنت في فرنسا على موقع الشركة الإسبانية

¹ - Cass. civ, 9 décembre 2003, Société Castellblanch c/ Société Champagne Roederer; cité par, N. DREYFUS, Quelle stratégie adopter en matière de litige de noms de domaine après l'arrêt « Sunshine » de la cour de cassation, Gazette de la propriété industrielle, n°6, 12 décembre 2009, p.21.

سوف يتم حسمها من الناحية الموضوعية عند تقدير الضرر الواقع على الشركة الفرنسية.

لقد فسرت محكمة النقض المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية، بأن الفعل الضار المتمثل في الإعتداء على علامة تابعة لشركة فرنسية، حاصل في جميع الأماكن التي كانت فيها أفعال الإعتداء متوافرة للمستخدمين المرتقبين لموقع إلكتروني، ومن ثم فإن مجرد إمكانية الوصول لموقع إلكتروني من فرنسا يعتبر كافيا لإنعقاد إختصاص المحاكم الفرنسية.

وبهذا تبنت معيار إمكانية الوصول لأجل تقرير إختصاص المحاكم الفرنسية بنظر النزاعات التي يعتدي فيها موقع إلكتروني أجنبي على علامة تجارية فرنسية.¹ إلا أن محكمة النقض² إتخذت موقفا مغايرا بمناسبة القضية الشهيرة (Hugo Boss)، والتي ترجع وقائعها إلى أن شركة (Hugo Boss) تملك علامات تجارية متنوعة (Boss، Hugo Boss) والتي إدعت بأن شركة ألمانية تتخذها عنوانا لموقع لها على شبكة الانترنت.

ألغى مجلس الإستئناف حكم أول درجة الذي ألزم الشركة المدعي عليها بعدم إستعمال العلامة (Boss)، وفي الطعن بالنقض خالست محكمة النقض إلى أن الموقع مكون من لغات أجنبية، وأن المنتجات التي يقدمها ليست متاحة في فرنسا، وهو لا يستهدف الجمهور الفرنسي، كما أكدت أن محكمة أول درجة أخطأت عندما إستندت على أن الموقع يتضمن صفحة لإستقبال الناطقين بالفرنسية مع كلمة مرحبا (Bienvenue) بالفرنسية. وانتهت إلى إنهاء الحظر الوارد في حكم أول درجة وبأنه غير مؤسس على أسباب وجيهة.

¹ - عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص.940.

² - Cass. com, 11 Janvier 2005, Société Hugo BOSS c/ Société Reemtsma Cigarettenfabriken Gmbh ; J. PASSA, Territorialité de la marque et protection contre un signe exploité sur un site internet étranger, Brèves remarques à propos de l'arrêt Hugo Boss de la cour de cassation, 14 mars 2005, p.1 ; <http://www.juriscom.net>.

وقد رحب الفقه،¹ بهذا الإتجاه الجديد لمحكمة النقض طالما أنه مبرر وقيل بأنه يخفف من القلق الذي نتج عن القرار السابق في موضوع الإختصاص القضائي الدولي الذي أعطى للعلامات التجارية حماية مغالى فيها.²

أما مجلس إستئناف باريس فضيق من تفسير المادة 46 المشار إليها سابقا في عدة قرارات له،³ وأوضحت بأن إختصاص المحاكم الفرنسية يتطلب وجود علاقة كافية وأساسية وجوهرية بين وقائع وأفعال الإعتداء والضرر المدعى به، وبناء عليه فإن مجرد إمكانية الوصول إلى موقع إلكتروني أجنبي من فرنسا لا يعتبر أساسا كافيا من أجل إنعقاد الإختصاص للمحاكم الفرنسية للنظر في النزاعات المرتبطة بهذا الموقع.

وقد تبنى في ذلك معيارا أسمته معيار المقصد أو التوجه لتقرير مدى وجود تلك العلاقة، والذي يقوم على التمييز بين المواقع الإلكترونية الفعالة والسلبية بناء على تحليل ما إذا كان منشئ الموقع قد قصد بموقعه التوجه للجمهور الفرنسي أم لا.¹

ومن تطبيقات ذلك، دعوى أقامتها الشركة الفرنسية (Normalu) أمام محكمة باريس ضد شركة لبنانية كانت توزع سابقا منتجات الشركة الفرنسية في لبنان، حيث كانت الشركة اللبنانية تستخدم علامة الشركة الفرنسية على موقعها على شبكة الانترنت، وقد دفعت الشركة اللبنانية برد الدعوى لعدم إختصاص القضاء الفرنسي. قرر مجلس الإستئناف بأن علاقة الموقع الإلكتروني بالجمهور الفرنسي لم تكن جوهرية بالقدر الكافي لإنعقاد الإختصاص للمحاكم الفرنسية، حيث أن الموقع الخاص بالشركة اللبنانية كان باللغة الإنجليزية فقط ولم يعرض بيع أي منتجات للزبائن الفرنسيين.²

¹ - J. PASSA, Territorialité de la marque et protection..., p.2; N. DREYFUS, Quelle stratégie adopter en matière..., op.cit, p.22; L. PECH, op.cit, p.2.

² - Cass. civ, 9 décembre 2003, Société Castellblanch c/ Société Champagne Roederer ; préc. p. 195.

³ - CA Paris, 6 juin 2007; CA Paris, 7 mars 2009;

مشار إليه، عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص.942، 943.

¹ - عدنان غسان برانبو، المرجع نفسه، ص.941.

² - CA Paris, 26 Avril 2006, Fernand S. et Société Normalu c/ SARL Acet; cité par, N. DREYFUS, Quelle stratégie adopter en matière..., op.cit, p.21.

لقد إعتد القضاء الفرنسي في الأول معيار إمكانية الوصول إلى الموقع عبر الانترنت للقول بإختصاصه، ثم تحول تدريجيا إلى الجمهور المستخدمين أو الزوار، ومن ثم إلى معيار الصلة الحقيقية، حيث يعود الإختصاص القضائي على شبكة الانترنت للمحاكم الفرنسية في حالة ما إذا كان هناك علاقة كافية بين الموقع الإلكتروني الذي تم تسجيل عنوان بشأنه والضرر الذي قد يقع بسبب التعدي على العلامة التجارية على الأراضي الفرنسية، وهذه العلاقة يمكن أن تستنتج من محتوى الموقع و الجمهور المستهدف لهذا الموقع.¹

إن تبني معيار إمكانية الوصول سوف يؤدي إلى عقد الإختصاص للمحاكم الفرنسية وغيرها في أغلب الحالات، وهذا ما سيرهق القضاء والشركات الأجنبية بحيث تكون هناك إمكانية لمقاضاتها أمام جميع المحاكم في دول العالم، وهكذا يخلق إختصاص عالمي.

وبما أن الهدف من حماية العلامة التجارية هو حماية المستهلكين بالدرجة الأولى منعا لوقوعهم في الخلط والإلتباس فمن الأحسن تبني معيار المقصد، بحيث يعقد الإختصاص للقضاء إذا كانت هناك علاقة حقيقية وكافية بين الموقع المعتدي على العلامة التجارية والمستخدمين له في دولة ما.

ثالثا- موقف التشريع الجزائري

يواجه القضاء الجزائري تحديا كبيرا في تحديد إختصاصه القضائي الإلكتروني للتقاضي بشأن أعمال الانترنت غير المشروعة ومنها الإعتداء على الحقوق الفكرية وخاصة العلامات التجارية، حيث تتميز هذه الأعمال عن غيرها من نظيرتها التقليدية الواقعية بصعوبة إكتشاف مرتكبيها وصعوبة تركيز مكان إرتكابها ووقته، فضلا عن الأثر الهائل للضرر الذي قد يصل إلى جميع الدول الموصولة بشبكة الانترنت.

¹ - N. DREYFUS, Quelle stratégie adopter en matière..., op.cit, p.21, 22.

وبشأن إختصاص المحاكم الجزائرية، يشير نص المادة 4/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،¹ بأنه ترفع الدعاوى المتعلقة بمراد الملكية الفكرية، أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجودة في دائرة إختصاصها موطن المدعي عليه دون سواها. وعليه يعود الإختصاص للقضاء الذي يقع فيه موطن صاحب العنوان الإلكتروني المعتدي؛ حيث يعود الإختصاص للقضاء الجزائري إذا كان موطن المدعي عليه في الجزائر.

الحقيقية يرد على هذا الضابط عيوب، حيث لا يمكن التعرف على هوية الفاعل إلا نادرا ولا يمكن تحديد موطنه أو محل إقامته إن لم يكن قد صرح به، وغالبا ما يصعب الوصول إلى صاحب الموقع بسبب إدراجه لمعلومات غير صحيحة أثناء تسجيل العنوان. إضافة لذلك، قد لا يجرم القانون المطبق في موطن المدعي عليه الأفعال التي إرتكبها.¹

وعليه، يجب على مالك العلامة التجارية - المضرور - إقامة دعواه أمام قضاء الدولة التي يوجد فيها موطن المدعي عليه عندما يتأكد من هذا الموطن. فإن تأكدت هوية المدعي عليه ولم يتحدد موطنه أو محل إقامته فمن الأحسن ترك الخيار للمضرور لمقاضاته أمام قضاؤه أي قضاء الدولة التي يوجد فيها موطن أو محل إقامة مالك العلامة التجارية، لأنه المكان الذي يتحقق فيه الضرر بصورة فاعلة خاصة إذا تحققت علاقة الموقع الإلكتروني المعتدي مع المستخدمين لهذا الموقع في دولته.

أما بشأن القانون الواجب التطبيق، فإن المادة 20 من القانون المدني الجزائري، تقضي بأنه يسري على الإلتزامات غير التعاقدية، قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للإلتزام أي قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار أو الإعتداء.

¹ - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ع.21، الصادرة في 23 أفريل 2008، ص.3.

¹ - نافع بحر سلطان، الإختصاص القضائي الإلكتروني للمحاكم العراقية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، ع.2، العراق، 2001، ص.221.

الفرع الثاني: شروط قيام الحماية الجزائية بشأن الإعتداء على العلامة التجارية في المجال الإلكتروني

غالبا ما يتم رفع دعوى تقليد بشأن استخدام العلامة التجارية بشكل مطابق أو مشابه كعنوان إلكتروني على شبكة الانترنت أو من خلال تضمينها داخل موقع إلكتروني كمؤشر لصفحة هذا الموقع أو كربط إلكتروني لموقع شركة منافسة، وتعد الدعوى مقبولة (عملا بأحكام المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، وتقابلها المواد L716-1، L713-2، و L713-3 ق.م.ف.ف) إذا كانت العلامة التجارية مسجلة وتم استعمالها تجاريا بدون إذن أو ترخيص من مالكيها، بشكل مطابق أو مشابه يؤدي إلى إحداث الخلل لدى المستهلكين على شبكة الانترنت، وأن يتم ذلك في إطار مبدأ التخصيص.¹

أولا- ملكية العلامة التجارية المعتدى عليها في المجال الإلكتروني

يشترط لقبول دعوى التقليد من صاحب العلامة التجارية أن يثبت ملكيته للعلامة المعتدى عليها إلكترونيا وذلك إما بتقديم شهادة تفيد التسجيل الوطني أو الدولي للعلامة. وقد أكد القضاء على شرط التسجيل المسبق للعلامة التجارية بشأن أي فعل من أفعال السطو الإلكتروني فيما يتعلق بقضية (Agaphone)، حيث رفضت محكمة باريس دعوى التقليد على أساس أن العلامة لم يتم تسجيلها بعد.¹

أما بشأن الشروط الموضوعية، فهناك من يرى،² بضرورة توافرها لحماية العلامة بأن تكون مميزة وجديدة ومشروعة وأن يتم استخدامها بالفعل.

في حين هناك من يرى،³ بأن هذه الشروط غير مطلوبة بخصوص الحماية الجزائية، على أساس أن المشرع يشترط لقيام المسؤولية الجزائية للمعتدي أن يكون هذا الإعتداء قد

¹- A. DE CARLO, op.cit, p.8.

¹- TGI Paris, 13 Novembre 1998 ; cité par, S. PORLON, op.cit, p. 15.

²- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.160.

³- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.310.

وقع على علامة مسجلة، وبالتالي فلا مجال لبحث الشروط الموضوعية للعلامة إذ أنه من إختصاص دوائر التسجيل ومتطلباته كشروط مسبقة قبل التسجيل، إذ تنتظر المحكمة لقيام المسؤولية الجزائية في شرط التسجيل بحد ذاته فقط دون بحث شروطه.

يعتبر الرأي الأول مرجحاً، لأن أي علامة تجارية لن تكون محلاً للحماية ما لم تتوافر فيها الشروط الموضوعية، كما قد يتمسك مسجل العنوان الإلكتروني أو من إستعملها كمؤشر لصفحة موقعه بأن العلامة باطلة لأنها مكونة من رموز تفتقد للطابع المميز كأن تكون وصفية أو تسمية عادية، وفي هذه الحالة لن تتقرر مسؤوليته.

ومن تطبيقات ذلك، قضية تمسكت فيها شركة بأحققتها في الإسم (E-Learning)، الذي اتخذته كإسم تجاري وعنوان وعلامة تجارية لممارسة أنشطة التعليم والتأهيل على الانترنت، في مواجهة شركة تستخدم إسم (elearning agency) كعنوان لموقعها الإلكتروني على الانترنت.

وقد تمسك المدعي عليه ببطلان العلامة في الفئة 41 (تعليم- تأهيل) لطابعها الوصفي مع حفظ حقه في إمكانية إستخدام هذا العنوان، ولم تستطع المحكمة الحكم عليه بتقليد العلامة أو المنافسة غير المشروعة لأن هذا المصطلح عادي ووصفي للأنشطة على الانترنت.¹

كما قضى مجلس إستئناف باريس،² أن العنوان (strategierelationclient.com) مزيج من ثلاث عبارات عامة، ومن تم لا يعتبر إنتهاكاً للعلامة التجارية (STRAT2GIES) كما أن هناك غياب لمخاطر الخلط والإلتباس.

يلاحظ أن القضاء الفرنسي طبق بطريقة غير مباشرة المادة (L711-2(a) ق.م.ف، والتي تشترط بأن تكون العلامة مميزة -أهم شرط موضوعي- وذلك بأن لا تتكون

¹- TGI Nanterre, 19 Novembre 2001 ;

مشار إليه، عبد الراضي محمود كيلاني، المرجع السابق، ص.527.

²- CA Paris, 9 Avril 2008, n° 07/5649, SAS Reed Business Information c/ Philippe B. et autres ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.206.

العلامة من رموز أو تسميات تمثل حصرا التعيين الضروري، النوعي أو العادي للسلعة أو الخدمة في اللغة الشائعة أو المهنية.¹ أما المشرع الجزائري فنص بموجب المادة 7/ف2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، على إستبعاد الرموز الفاقدة للطابع المميز من التسجيل،¹ كما نص على إبطال تسجيلها إذا تم ذلك حسب المادة 20/ف1 من نفس الأمر.²

وعليه، لا بد أن تكون العلامة مميزة وغير وصفية إضافة إلى توافر الشروط الموضوعية الأخرى لتحظى بالحماية القانونية في المجال الإلكتروني.

المبدأ أن تتمتع العلامة المسجلة بأولوية على العلامة غير المسجلة، بإستثناء العلامة التي تتمتع بشهرة كبيرة على التراب الوطني.³

وهنا يثار التساؤل، فيما إذا كان إيداع عنوان موقع بالأسبقية يمنع من التسجيل اللاحق لعلامة مطابقة أو مشابهة؟ أو هل يمكن لمسجل العنوان الإلكتروني الاعتراض على تسجيل علامة مطابقة أو مشابهة إذا كان هذا العنوان قد سجل قبل العلامة؟

لقد شهدت هذه المسألة تطورا قضائيا، وخلصت إلى إعتبار العناوين من قبيل الشارات المميزة،¹ حيث إستطاع مالك العنوان الإلكتروني التمسك بأسبقيته بموجب نص المادة

³- Art. L711-2 C. fr. propr. intell: « Le caractère distinctif d'un signe de nature à constituer une marque s'apprécie à l'égard des produits ou services désignés.

Sont dépourvus de caractère distinctif :

a) Les signes ou dénominations qui, dans le langage courant ou professionnel, sont exclusivement la désignation nécessaire, générique ou usuelle du produit ou du service ;... »

انظر، أكثر تفصيلا، ص. 35 من الرسالة.

¹- تنص المادة 7/ف2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: " تستثنى من التسجيل ... الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التميز".

²- تنص المادة 20/ف1 من نفس الأمر: "يمكن للجهة القضائية المختصة بإبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من الهيئة المختصة أو من الغير عندما يتبين أنه كان لا ينبغي تسجيل العلامة لسبب من الأسباب المذكورة في الفقرات من 1 إلى 9 من المادة 7 من هذا الأمر..."

³- فرحة زراوي صالح، المقال السابق، ص.9؛ كما تنص المادة 8/7 في شطرها الأول من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "يستثنى من التسجيل...الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو اسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة أو مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة أحداث تضليل بينها أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري."

L711-4 ق.م.ف.ف، منها الحكم المشار إليه سابقا في قضية (Oceanet)،² حيث قررت المحكمة بأن عنوان الموقع الذي تم استخدامه وإستغلاله قبل تسجيل العلامة يتمتع بالأسبقية بحكم هذه المادة، وذلك بالنظر إلى إمكانية وجود خطر الخلط بين الشركتين.

وفي دعوى أقامتها شركة (Virgin) التي سجلت عنوان الموقع (Vie.com) ضد شركة الإتصالات الفرنسية، حيث إستخدمت هذه الأخيرة عنوان الموقع في حملة إعلانية، وقد ردت هذه الشركة بأنها تملك العلامة المودعة بعد تسجيل عنوان الموقع؛ قضت محكمة باريس بأن "القيمة التجارية لعنوان الموقع تبرر حمايته ضد الإعتداءات التي تقع عليه، ولكن يجب على الأطراف إثبات حقوقهم على التسمية التي يتمسكون بها وأسبقية إستعمالها مقارنة بالشارة المتنازع عليها وخطر الخلط في أذهان الجمهور الذي يؤدي إليه إستعمالها."¹

أما في قضية (Looxor) والتي طلب فيها المدعي إبطال العلامة التجارية إستنادا إلى المادة L711-4 ق.م.ف.ف، فتم إستبعاد هذا الطلب لعدم إثبات إستغلال الموقع على الانترنت.

وقد إنتهت المحكمة إلى أن تسجيل عنوان الموقع (Looxor.com) قد تم في 2000/06/26 في حين أن شركة بيجو سجلت علامتها في 2000/08/31، وعلى الرغم من أن العنوان الإلكتروني قد تم تسجيله قبل تسجيل العلامة إلا أنه لم يكن مستغلا، ولذلك لم يستطع المدعى عليه إثبات وجود حقوق سابقة له على العنوان في مواجهة العلامة على أساس المادة L711-4، ومن تم عدت العلامة الفرنسية (Looxor) صحيحة.²

¹ - وهو ما يمثل رأي غالبية الفقه، الذي اعتبر العنوان الإلكتروني شارة مميزة جديدة (Nouveau signe distinctif) تضاف إلى عناصر الملكية الصناعية؛ تتم حمايتها على أساس نصوص قانون الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة في ظل عدم وجود تنظيم قانون خاص به لدليل اعتباره عنصرا جديدا من عناصر الملكية الصناعية يقترن وجوده ببيئة الانترنت. انظر أكثر تفصيلا، ص. 88 وما بعدها من الرسالة.

² - مشار إليها، ص. 121 وما بعدها من الرسالة.

¹ - T.com Paris, 19 Janvier 2000 ; CA Paris, 18 octobre 2000, D.2001; N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.210, 211.

² - TGI. Paris, 9 juillet 2002 ; cité par, P. GILLIERON, op.cit, p. 11.

يستخلص من هذا الحكم وجود شرط ضروري للتمسك بأسبقية العنوان على العلامة، وهو الإستغلال الفعلي لعنوان الموقع المسجل والذي يمكن أن يؤدي إلى حدوث خلط. و عليه، لأجل أن تحظى العلامة التجارية بالحماية القانونية في المجال الإلكتروني، يجب أن تكون مسجلة قبل تسجيل العنوان الإلكتروني المستغل؛ وهو أيضا ما يشترط في حالة التنازع بين العلامتين، حيث تحظى بالحماية العلامة الأسبق في التسجيل. وقد إستقر القضاء الفرنسي،¹ بأنه لأجل التمسك بالحق في العنوان الإلكتروني في حالة النزاع مع العلامة التجارية، فإنه يجب إثبات إستغلاله أو إستخدامه قبل العلامة وقيام إحتمال الخلط بينهما.

ثانيا- وقوع تقليد بإحدى الصور الإلكترونية على العلامة التجارية

لقد تمت الإشارة سابقا، بأن التقليد قد يقع إما بالنقل كتسجيل عنوان إلكتروني بصورة مطابقة من قبل الغير أو كمؤشر لصفحة موقع إلكتروني أو كربط إلكتروني إلى مواقع شركات منافسة أو غيرها من صور النقل الحرفي للعلامة التجارية وإستخدامها من قبل الغير ضمن المجال التجاري الإلكتروني.

أغلب القضايا بشأن التنازع بين العلامة والعنوان الإلكتروني، كانت تقضي بوجود التقليد - ما سمي بالسطو الإلكتروني - بمجرد مطابقة العلامة لعنوان الموقع الإلكتروني إعتقادا على سوء نية المسجل، وقد إعتد القضاء على عدة قرائن لافتراض سوء نية المسجل منها إعادة بيع العنوان وشهرة العلامة التجارية.²

ومن تطبيقات ذلك، ما قضت به محكمة نانتر في قضية (SFR)،³ وقد ورد في حكمها، تعليقا على مجرد تسجيل عنوان إلكتروني، "إن قيام شركة (W3 Systems Inc)

¹ - CA Paris, 18 octobre 2000, D.2001; TGI Paris, 10 avril 2002, SA Les Editions Néressis c/ SA Médiastatégie ; TGI Paris, 29 octobre 2004, Abbot Laboratories, PIBD 2005, 800, III, 39 ; TGI Nanterre, 25 novembre 2010, M.R.J.T. c/ Sté Groupe Matelsom ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p. 210, 211.

² - انظر أكثر تفصيلا، ص. 98 وما بعدها من الرسالة.

³ - وهي اختصار لـ: Société Française du Radiotéléphone

بإستعمال عنوان الموقع (sfr.com) على شبكة الانترنت يعد تقليداً، ويقوم هذا الأخير بمجرد تسجيل عنوان الموقع الذي ينسخ العلامة".¹

ونفس الوضع في القضية المعروفة (L'Oréal)، حيث قضت نفس المحكمة فيما يتعلق بعمليات القرصنة المعروضة عليها، وفي عبارات واضحة بأنه: "من الثابت أن هذا الإستحواذ على عناوين المواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت يشكل نسخاً وتقليداً للعلامات المودعة".¹ أيضاً أدانت محكمة نانتر، الشركة التي قامت بتسجيل العنوانين الإلكترونيين (Lankome.com) و (Lankom.com) المشابهة للعلامة المشهورة (Lancôme)، بالرغم من أنه لم يتم تفعيل هذين الموقعين.²

لكن القضاء لم يبق مستقراً على هذا الوضع، وإنما أصبح يشترط أن يقع الإعتداء في إطار مبدأ التخصيص، سواء كان النزاع بين العلامة والعنوان الإلكتروني أو الصور الأخرى من الإعتداء.³

وقد يتمثل هذا الإعتداء بصورة تقليد بالتشبيه، كتسجيل عنوان موقع إلكتروني بصورة مشابهة لعلامة تجارية مسجلة بما يؤدي إلى إحداث الخلط والتضليل بين مستخدمي الانترنت من المستهلكين حول مصدر المنتجات أو الخدمات، بحيث يستفيد المعتدي من هذا التشابه في تسويق منتجاته أو خدماته إلكترونياً.

أهم الصعوبات التي قد تثيرها هذا النوع من الإعتداء - (Typosquatting) أي السطو الإلكتروني عن طريق الخطأ أثناء الطباعة-⁴ بالنسبة للمدعي تتمثل في مدى حجم التغيير

¹ - TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999, PIBD 1999, N°673, p.147, cité par, J-F. BOURQUE et autre, op.cit, p.42, 43.

¹-TGI Nanterre, Ord. réf, 30 juin 1999 ;

مشار إليه، عبد الراضي محمود كيلاني، المرجع السابق، ص.532.

²-TGI Nanterre ,10 janvier 2000 ; S. PORLON, op.cit, p.13.

³- سيتم توضيح ذلك، ص. 209 وما بعدها.

⁴- انظر أكثر تفصيلاً، ص. 113 وما بعدها من الرسالة.

الذي يكفي لإحداث التضليل والإلتباس في ذهن مستخدم الشبكة.¹ لأن ما يشكل الإعتداء هنا هو إحتمال الخلط في ذهن الجمهور بين العلامة والعنوان، أما بالنسبة للمدعى عليه فسيكون الأمر أكثر صعوبة إذا كانت العلامة المعتدى عليها مشهورة، إذ عليه هنا أن يثبت وجود مصلحة مشروعة وإنتفاء سوء النية.

ولأجل تقدير خطر الإلتباس، هناك من يرى بنقل معايير تقدير التشابه المطبقة في حالة التنازع بين علامتين على حالة التنازع بين العلامة والعنوان الإلكتروني.¹

وهذا ما طبقه القضاء الفرنسي حقيقة، حيث تم تقييم احتمال حدوث لبس وفق الطريقة التقليدية، إذ يعتبر التقليد قائما متى تبين من خلال المظهر العام و أوجه التشابه ما بين العلامة والموقع الإلكتروني أنها تؤدي إلى إحداث لبس لدى مستخدمي الانترنت.

ففي القضية المشار إليها سابقا، بين العلامة (factofrance) وعنوان الموقع الإلكتروني (factor-france.com)، قضت المحكمة بوجود تشابه في الشكل العام، وأيضا في النطق بالحرف (R) الساكن يقع بالقرب من الحرف الساكن (F)، هذا ما يؤدي إلى مخاطر الخلط لدى جمهور الشركة صاحبة العلامة. و بعد التأكد من التشابه القوي بين العلامة والعنوان الإلكتروني وأن هناك تماثل في الخدمات، اعتبرت الشركة المدعى عليها مرتكبة لفعل التقليد والمنافسة غير المشروعة.²

وفي نفس السياق، قضت محكمة باريس أن هناك إحتمال حدوث لبس في ذهن المستهلك بسبب تسجيل العلامة التجارية (Leader Price) كعنوان موقع الكتروني (leaderpricemedia.com)، حيث أنه يؤدي بالمستهلك للإعتقاد بأن المنتجات المماثلة لتلك التي تميزها العلامة والمعروضة على هذا الموقع لها نفس المصدر.³

¹ - عصام رجب بيوض التميمي، المرجع السابق، ص.281.

¹ - N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.205.

² - TGI Paris, 29 octobre 2008, GE Factofrance c/ Wellington ; préc, p.114.

³ - TGI Paris, 6 octobre 2009, Distribution Leader Price c/ Leader Price Media; pour un autre exemple, TGI Paris, 20 novembre 2009, Chrome Hearts c/ Five Bis, Amal G ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.206.

يلاحظ أن القضاء الفرنسي كان يطبق قواعد التقليد بالتشبيه بشأن التنازع بين العلامة والعنوان الإلكتروني أين يتطلب الأمر إثبات إحتمال حدوث إلتباس.

ثالثا- وقوع الإعتداء على العلامة التجارية في إطار مبدأ التخصيص

لا يستطيع مالك العلامة التجارية أن يعترض على إي إعتداء على حقه إلا في نطاق مبدأ التخصيص، فحماية العلامة محدودة بالمنتجات والخدمات المحددة في طلب الإيداع.¹ وقد حرص المشرع الجزائري على تأكيد هذا المبدأ من خلال عدة مواد في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات،² بحيث يكون لمالك العلامة منع الغير من تسجيل أو إستعمال علامته في إطار السلع أو الخدمات المطابقة أو المشابهة لتلك المعينة بطلب تسجيل علامته، ومن ثم لا تمتد الحماية المقررة للعلامة التجارية إلى سلع أو خدمات أخرى غير مذكورة في طلب التسجيل.³

كما يلتزم مالك العلامة بإثبات قيام خطر اللبس إذا كانت العلامة مشابهة سواء بشأن سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة، في حين لا يلتزم بذلك إذا كانت العلامة مطابقة سواء كانت السلع مماثلة أو مشابهة.⁴

أكد المشرع الفرنسي أيضا على مبدأ التخصيص، سواء تمثلت هذه الإعتداءات في تقليد العلامة إستنادا إلى نص المادة 2-713 L ق.م.ف والتي لا يلتزم فيها المدعي بإقامة الدليل على قيام خطر اللبس إذا وقعت على منتجات أو خدمات مطابقة، أو الإعتداءات التي يلتزم فيها المدعي بذلك طبقا للمادة 3-713 L ق.م.ف متى تعلق الأمر بمنتجات أو خدمات مشابهة.

¹ - J-C GALLAUX, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 2^{ème} éd, 2003, p. 364.

² - منها المادة 7/8-9 و المادة 9/2-3، سابق الإشارة إليها، من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

³ - عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص.14.

⁴ - المادة 9/2-3 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

ومن تم لا يمكن لمالك العلامة أن يعترض على تسجيل عنوان موقع إلكتروني أو إستعمالها كمؤشر لصفحة موقع أو كربط الكتروني إلى غير ذلك، متمسكا بحقه على علامته إلا في إطار مبدأ التخصيص. وفي الوقت الذي طبق فيه مبدأ التخصيص على العلامة العادية أو غير المشهورة فإنه إستبعد بشأن العلامة التجارية المشهورة.

1- تطبيق مبدأ التخصيص في حماية العلامة التجارية غير المشهورة

اختلف القضاء الفرنسي عند تطبيقه للمادتين (L713-2 و L713-3) ق.م.ف، والتي تشترط لتجريم الإعتداء على العلامة أن يتم بالنسبة لمنتجات أو خدمات مشابهة أو مطابقة لتلك المحددة في طلب تسجيلها، بين من اشترط لتقدير التطابق أو التشابه ضرورة أن يكون الموقع مستغلا- أي نشيط يمكن الدخول إليه ومعرفة ما يقدم من سلع أو خدمات-، في حين لم تستلزم بعض الأحكام والقرارات هذا الشرط.

(أ) - إستبعاد مبدأ التخصيص بعدم إشتراط إستغلال الموقع الإلكتروني

لقد اتجه القضاء في البداية لعدم اشتراط الإستغلال النشط للموقع محل النزاع كشرط للإدانة.

ومن تطبيقات ذلك، القضية التي اعترض فيها صاحب العلامة (Framatome) على القيام بتسجيلها كعنوان موقع إلكتروني، وقد تمسك المدعي عليه في دفاعه بأن الموقع الحامل لهذا العنوان لم يكن مستغلا، إلا أن المحكمة قضت بوجود تقليد، ووصفت الإعتداء بما يسمى بالإبتزاز المنظم أي السطو الإلكتروني.¹

وهذا ما قضت به محكمة نانتر في القضايا المشار إليها سابقا؛² إضافة إلى القضية التي سجلت فيها العناوين الإلكترونية (Fnac.Tv، 3suisses.Tv، Laredoute.Tv) بدون

¹ - TGI Paris, 25 avril 1997, affaire « Framatome » ; cité par, J. MORLEC, op.cit, p.11.

² - TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999; TGI Nanterre, Ord. réf, 30 juin 1999; TGI Nanterre ,10 janvier 2000; préc, p. 204, 205.

وجه حق، وفي هذه الحالة قضت المحكمة بالإستغلال غير المبرر للعلامات السابقة ولكن بناء على واقعة الإيداع فقط.¹

وهو أيضا، ما قضت به محكمة باريس بشأن تسجيل العنوان (air-france.com) والذي إعتبر تقليدا للعلامة (air france) لمجرد تسجيله.¹

(ب) - تطبيق مبدأ التخصيص يستلزم إستغلال الموقع الإلكتروني

لقد إتجه القضاء الفرنسي فيما بعد لتطبيق مبدأ التخصيص مع تزايد القيمة التجارية لعناوين المواقع الإلكترونية وأهميتها، والدليل على ذلك الأمر الصادر من قاضي الأمور المستعجلة في ستراسبورغ،² والذي رغم تعلقه بالمنافسة قضى بأن "التطور القضائي يستلزم بالضرورة تطبيق مبدأ التخصيص لتوضيح الحدود الخاصة بالحماية على شبكة الانترنت بالنظر إلى تزايد عناوين المواقع وقيمتها التجارية".

وقد صدر قرار عن مجلس استئناف فرساي،³ والذي رفض الموافقة على طلب مالك العلامة بالاعتراض على مجرد تسجيل عنوان موقع مطابق لعلامته دون أية إعتبرات أخرى.

كما طبقت محكمة نانتر مبدأ التخصيص بوضوح،⁴ حيث قضت: "من المناسب أن نقوم بعمل مقارنة بين محتوى الموقع المستغل والمنتجات والخدمات التي طلبت حمايتها بالعلامة".

¹ - TGI Nanterre, Ord. réf, 2 novembre 2000 ;

مشار إليه، عبد الراضي محمود كيلاني، المرجع السابق، ص.533.

¹ - TGI Paris, 16 octobre 2001, S.A. Air France c/ M.F et Société Interdart Limite ; P-A. GOURION et M. RUANO-PHILIPPEAU, op.cit, p.29.

² - TGI Strasbourg, Ord. réf, 29 mai 2001; M-J. LARRIEU, op.cit, p.263.

³ - CA Versailles, 22 novembre 2001 ; cité par, C. CARON, Droit de la propriété intellectuelle, JCP, édition Générale, 2004, p. 340.

⁴ - TGI Nanterre, 21 Janvier 2002 ;

مشار إليه، كيلاني عبد الراضي محمود، المرجع السابق، ص. 535.

نتيجة لكثرة النزاعات بين العلامات وعناوين المواقع، لجأ أصحاب العلامات إلى إيداعها في الفئة (38) الخاصة بخدمة الإتصالات والبريد الإلكتروني وخلافه بهدف حمايتها، لأن عصر الانترنت خلق الإعتقاد بأن تسجيل العلامة في هذه الفئة يغطي كافة الخدمات والأنشطة التي تتخذ الانترنت دعامة لها.

بداية كان يقضى القضاء بوجود تقليد للعلامة من طرف العنوان الإلكتروني¹، بمجرد أن يملك الشخص علامة مطابقة أو مشابهة مع هذا الأخير وتغطي الفئة (38)، ومن تم الحكم بنقل عنوان الموقع إليه. وسبب ذلك، أن عنوان الموقع يمثل موقعا على شبكة الانترنت وهو ما كان يختلط من قريب أو بعيد مع خدمات الإتصالات بصرف النظر عن السلع والخدمات المعروضة على الموقع.

رأى بعض الفقه²، بأن اللجوء إلى إيداع العلامة في الفئة (38) إتصالات لتوسيع نطاق حمايتها سيؤدي حتما إلى منع الغير من إستغلال عنوان موقع آخر على الانترنت تحت علامة مطابقة أو مشابهة؛ بمعنى منع إستخدام عنوان موقع آخر مشابه أو مطابق لهذه العلامة، أيا كان الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه هذا الموقع حتى لو كان يعرض سلعا وخدمات مختلفة تماما عما تميزه العلامة.

إلا أن مجلس إستئناف فرساي إعلاء منه لمبدأ التخصيص، قضى بأنه: "يعد تسجيل عنوان الموقع في ذاته عملا محايدا مثل الدعامة التي يمثلها موقع الانترنت، وبصفته هذه لا يعتبر تقليدا نسخته لعلامة مودعة في الفئة (38)".³

كما أن العلامة المودعة في الفئة (38) لا تستفيد من الحماية إلا إذا كانت تسمح باستغلال منتجات وخدمات مخصصة للمعلوماتية، وأن يكون موقع الانترنت مخصصا

¹- TGI Nanterre, Ord. réf, 13 novembre 2000; CA Paris, 29 octobre 2003 ; cité par, C. FABRE et M. VISIEUX, Panorama des litiges en matière de Noms de domaine : les principes traditionnels de territorialité et de spécialité dans le règlement des conflits entre marques et noms de domaine, Expertises des systèmes d'information, 2007, n° 274, p.385.

²- C. FABRE et M. VISIEUX, Ibid, p.387.

³- CA Versailles, 22 novembre 2001 ; cité par, C. CARON, op.cit, p.339, 340.

لنفس الأنشطة حيث يعد تقليدا لها. وهذا ما يعد تطبيقا لمبدأ التخصيص أحد أهم مبادئ قانون العلامات.

إن من المناسب التفرقة بين الخدمات المذكورة في الفئة (38) وتعني الأنشطة التي هدفها الإتصالات والبريد الإلكتروني وخلافه، ومجموع الخدمات التي يعتمد تقديمها على شبكة الانترنت كدعامة ووسيلة. فإذا أريد للعلامة أن تميز سلعا وخدمات معينة فيجب إيداعها وإستغلالها في الفئة الخاصة بهذه الخدمات.¹

حسما للخلاف السابق، صدر قرار عن محكمة النقض عند نظرها في الطعن في القرار الصادر في النزاع بين شركة السياحة الحديثة المالكة للعلامة (Locatour) المودعة في 1981/09/30، لتمييز المنتجات والخدمات الخاصة بالفئات (36،39،41،42) وبصفة خاصة مكاتب الرحلات، تنظيم العطل، حجز الغرف بالفنادق وتأجير السيارات وخلافه، كما تم إيداعها في الفئة (38) لخدمات الإتصالات والمالكة أيضا للموقع (Locatour.fr)؛ وأما الشركة (Soficar) المتخصصة في التملك والإدارة والرقابة على الحواظ المالية فقامت بتسجيل الموقع (Locatour.com) في 1999/09/10، وقد ادعت شركة السياحة الحديثة على شركة (Soficar) بتقليد علامتها ومنافستها منافسة غير مشروعة.²

رفضت محكمة باريس³ طلب الشركة- أي الحكم بالتقليد- واستخدام الفئة (38) باعتبار الموقع وسيلة اتصالات على شبكة الانترنت، و في غياب استغلال الموقع مما لا يمكن من معرفة ماهية السلع والخدمات الموجودة عليه والموضوعة تحت تصرف الجمهور؛ قضت المحكمة بمقارنة نشاطات الشركة المالكة للموقع مع تلك التي تغطيها

¹- C. CARON, op.cit, p.340.

²- Cass. com, 13 décembre 2005, JCP 2006, n° 6-7, p.289 ; cité par, Y. EL SHAZLY, L'application du principe de spécialité aux noms de domaine, op.cit, p.7.

³- TGI Paris, 9 Juillet 2002 ; cité par, Y. EL SHAZLY, Ibid, p.7.

العلامة وانتهت إلى أنها ليست متطابقة أو متشابهة. تم استئناف هذا الحكم وقرر المجلس¹ بأن عنوان الموقع يشكل انتهاكا للعلامة التجارية واعتبرت الانترنت خدمة اتصالات. نقضت محكمة النقض قرار الاستئناف وأيدت حكم محكمة باريس الذي رفض الحكم بتقليد العلامة (Locatour).

وقد راقبت محكمة النقض، قرار مجلس الاستئناف فيما يتعلق بقضائه بقيام تقليد العلامة (Locatour) المودعة لتمييز خدمات الاتصالات (الفئة 38)، وأشارت بأن عنوان الموقع لم يكن مستغلا ومن تم فإن هذا العنوان لا يكون مرتبطا بأي سلعة أو خدمة. كما أكدت بأن موقع الانترنت لا يعد في ذاته سلعة أو خدمة وإنما دعامة لخدمة أو سلعة، فمحتوى الموقع هو الذي يعطي أو يضيف تكييف الخدمة أو السلعة، وبناء عليه لا يمكن تشبيه الموقع بخدمة من الفئة (38) حيث لا يوجد أي نشاط على الموقع، فالمحكمة رفضت إعتبار الموقع من قبيل خدمات الإتصالات. وعليه نقضت محكمة النقض قرار الإستئناف لأن المجلس لم يبحث عما إذا كانت السلع والخدمات التي يمكن تقديمها على الموقع مطابقة أو مشابهة لتلك المدونة في طلب تسجيل العلامة، وبالتالي فإن قراره قد خلا من الأساس القانوني.²

وعليه العبرة عند تطبيق مبدأ التخصيص بمقارنة محتوى الموقع الإلكتروني مع ما تميزه العلامة من سلع أو خدمات المحددة في طلب التسجيل. يترتب على الأخذ بهذه النتائج بأنه لا يمكن معاقبة الشخص لمجرد إستعماله للعلامة كعنوان لموقع أو إدخالها في عنوان الموقع الخاص به على الانترنت.

¹ - CA.Paris, 29 Octobre 2003 ; cité par, Y. EL SHAZLY, Ibid, p.8.

² - Y. EL SHAZLY, L'application du principe de spécialité aux noms de domaine, op.cit, p.7,8.

يلاحظ بشأن الإتجاه الأول، أنه يتفق مع حماية العلامة التجارية المشهورة، حيث أن أغلب قضايا السطو الإلكتروني كانت تتعلق بعلامات مشهورة والتي يتم حمايتها إستثناء من مبدأ التخصيص.

أما الإتجاه الثاني فإنه يتوافق مع حماية العلامة غير المشهورة، ولكن عنوان الموقع غير المستغل أو غير النشط الذي لا يعرض منتجات أو خدمات سوف يفلت في هذه الحالة من تطبيق أحكام المادتين (L713-2 و L713-3) ق.م.ف.ف، والتي تقابلها المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات في التشريع الجزائري.

ويؤكد ذلك النظام الصارم لقانون العلامات التجارية والذي يتطلب تطبيق مبدأ التخصيص، وهو ما يمثل فشلا حقيقيا للإتجاه بإدانة التسجيل التعسفي لعناوين المواقع الإلكترونية في حالة إذا لم تكن العلامة مشهورة.

يثير تطبيق مبدأ التخصيص على المعاملات الإلكترونية عدة إشكالات، أهمها حالة عدم إقتران الإعتداء على العلامة التجارية إلكترونيا بتمائل في المنتجات والخدمات خاصة إذا لم تكن العلامة مشهورة. وتتمثل المشكلة الأكبر عندما يتم تسجيل عنوان الكتروني متطابق أو متشابه مع علامة تجارية بدون إستغلاله أو بدون ممارسة أي نشاط تجاري بعد ذلك، فغالبا ما يكون الهدف هنا هو حرمان صاحب العلامة من تسجيل علامته كعنوان إلكتروني إستنادا إلى قاعدة الأسبقية في التسجيل، وفي هذه الحالة يستحيل حماية العلامة وفقا للقواعد التقليدية.

إذا لم تتوفر شروط دعوى التقليد، فلا مناص من التمسك بنص المادة 7/ف8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والتي تقابلها المادة L713-5 ق.م.ف.ف، بإثبات أن العلامة مشهورة لتوفير حماية أوسع لها.

2- تعطيل مبدأ التخصيص في حماية العلامة المشهورة

لقد تمت الإشارة سابقاً،¹ بأن المشرع الجزائري إستثنى حماية العلامة المشهورة من مبدأ التخصيص وفق الشروط الواردة في المادة 7/ف8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، حيث يشترط لحماية العلامة المشهورة بشأن التنازع مع العنوان الإلكتروني، أن يكون إستعمال العنوان بشأن منتجات مختلفة يدل على صلة بين هذه الأخيرة وصاحب العلامة المشهورة المسجلة، وأن يؤدي هذا الإستعمال إلى إلحاق ضرر به.

وكذلك سمح المشرع الفرنسي بحماية العلامات المشهورة بدعوى المسؤولية المدنية خارج مبدأ التخصيص، أي إذا كان عنوان الموقع المسجل بعدها يرتبط بمنتجات أو خدمات غير مطابقة ولا مشابهة لتلك التي شملها تسجيل العلامة، لكن بشرط أن يكون من شأن إتخاذ عنوان الموقع إلحاق ضرر بمالك العلامة، أو أن يشكل هذا العنوان إستغلالاً غير مبرر لهذه العلامة إستناداً لنص المادة 5-713 L ق.م.ف.ف.²

وتطبيقاً لذلك، إعتبر القضاء الفرنسي العلامة (ELITE) مشهورة، فأمر بنقل عنوان الموقع (Elitee.com) لصاحبها إستناداً لأحكام المادة 5-713 L ق.م.ف.ف.³

وهو ما قضت به محكمة نانتر بشأن النزاع بين شركة الأغذية (kraft Foods) والتي تملك العلامة المشهورة (Milka) والسيدة (Milka Budimir) والتي تتخذ الخياطة مهنة لها، وقد طلبت منها الشركة نقل عنوان الموقع (Milka.fr) الذي أنشأته، إلا أنها رفضت الحل الودي مما حدى بالشركة لرفع دعوى؛ وقد أمرتها المحكمة بنقل

¹ - انظر، ص. 45 وما بعدها من الرسالة.

² - Art. L713-5 (1) C. fr. propr. intell : « La reproduction ou l'imitation d'une marque jouissant d'une renommée pour des produits ou services non similaires à ceux désignés dans l'enregistrement engage la responsabilité civile de son auteur si elle est de nature à porter préjudice au propriétaire de la marque ou si cette reproduction ou imitation constitue une exploitation injustifiée de cette dernière.»

المادة 5-713 L الفقرة الأولى ق.م.ف.ف: "يؤدي نسخ أو تقليد العلامة ذات سمعة لمنتجات أو خدمات غير مشابهة لتلك المودعة في طلب تسجيلها إلى قيام المسؤولية المدنية للفاعل، إذا كان من شأنه الإضرار بمالك العلامة أو إذا كان هذا النسخ أو التقليد يشكل استغلالاً غير مبرر لهذه الأخيرة."

³ - TGI Paris, Ord. réf, 18 avril 2008, Elite Model Management et autres/Ptrice D. World Scouting Model; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.207.

عنوان الموقع إلى الشركة خلال شهر تحت غرامة تهديدية 150 يورو عن كل يوم تأخير، وتم إستئناف الحكم، إلا أن مجلس الإستئناف قام بتأييده.¹

كما أن دمج علامة مشهورة في علامة مركبة يرتب المسؤولية أيضا، وهو ما تم تطبيقه في قضية (AFNOR) حيث تم الإعتراف للإتحاد الفرنسي للقواعد والمعايير القياسية بطابع الشهرة لعلامته (NF) وإدانة من قام بتسجيل عنوان الموقع الإلكتروني (NF-connsulting.com). فقد لاحظت المحكمة أن إستعمال علامة (NF) من قبل المدعي عليه لتسويق خدمات الإستشارات المعلوماتية التي يقدمها على موقع الانترنت الذي يقوم بإستغلاله من طبيعته الإضرار بالمدعي، حيث يحمل على الإعتقاد بإستفادة الخدمات المعروضة من الإعتقاد الذي يقدمه الإتحاد الفرنسي للقواعد والمعايير القياسية خلافا للحقيقة.²

في حين اعتبرت العلامة المشهورة (Decathlon) إسم شائع يجوز إستعماله من قبل الجميع، وبالتالي عجز صاحبها في الحصول على عنوان الموقع (decathlon.pl) والذي تضمن صورا تقلل من قيمة ممارسة الرياضة.³

وإذا لم تتوافر شروط دعوى التقليد، فلا مناص من التمسك بالحماية المدنية؛ كما يمكن إثارة مسؤولية مزودي خدمات الانترنت في حالة الإعتداء على العلامة باعتبارها من أحدث صور المسؤولية الإلكترونية.

¹- CA Versailles, 27 avril 2006, Milka B. c/ Kraft Foods Schweiz Holding AG; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.207.

²- TGI Paris, 17 juin 2003 ; cité par, J. MORLEC, op.cit, p.11.

³- Cass.com, 20 février 2007, n° 05-10.319, D.2007, n° 12, cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.207, 208.

المبحث الثاني: الحماية المدنية للعلامات المعتبرى عليها في المجال الإلكتروني

ومسؤولية مقدمي خدمات الانترنت

إلى جانب الحماية الجزائية فإن لمالك العلامة التجارية أن يسلك طريقا آخر وهو الطريق المدني، وذلك عن طريق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة إذا كان الاعتداء على حقه في المجال الإلكتروني يشكل عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة (المطلب الأول).

وتجدر الإشارة، بأن المجال الإلكتروني يغطي بالإضافة إلى النشاط التجاري عن بعد، الخدمات المتصلة بإستعمال الانترنت كتزويد الغير بمعلومات عبر الشبكة وخدمة الإتصال وإسترجاع المعلومات.¹

والحقيقة أن هناك عدة وسطاء يلعبون دورا في تقديم هذه الخدمات، يطلق عليهم "مقدمي أو موردي أو مزودي خدمات الانترنت"؛ فهل من مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت في حالة الإعتداء على العلامات التجارية في المجال الإلكتروني؟ (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الحماية المدنية للعلامات المعتبرى عليها في المجال الإلكتروني

تعد الحماية المدنية الوسيلة القانونية المقررة لكل شخص بهدف حماية حقوقه والمطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به. ويندرج الحق في العلامة تحت هذه المصلحة، بحيث يحق لمن وقع تعد على علامته أن يرفع دعوى مدنية على المتسبب في هذا الإعتداء مطالبا إياه بالتعويض تأسيسا على دعوى المنافسة غير المشروعة متى توافرت شروطها، الأصل أن تشمل هذه الحماية كل من العلامات المسجلة وغير المسجلة.²

¹ - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.209.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، حماية العلامة التجارية والصناعية في التشريع المصري في ظل اتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص.81.

لكن الأمر الذي تغاضى عنه الكثير من الباحثين،¹ أن المشرع الجزائري سد الطريق المدني الذي ينفذ من خلاله أصحاب العلامات التجارية غير المسجلة لأجل حماية علاماتهم غير المودعة، بعد أن أصبح تسجيل العلامة إلزاميا لاستعمالها.² و بالتالي لا تتمتع العلامات غير المسجلة بأي نوع من أنواع الحماية، فالمشرع لا يعترف إلا بالحقوق المكتسبة عن طريق التسجيل، ويعاقب فوق ذلك على كل استعمال لعلامة غير مسجلة.³ وعليه يجوز لمالك العلامة المسجلة وغيره ممن لحقهم ضرر جراء الإعتداء على العلامة في المجال الإلكتروني رفع الدعوى المدنية التي تتحقق من خلال دعوى المنافسة غير المشروعة (الفرع الأول)، وفي حالة انعدام المنافسة هناك من يرى بإمكانية اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية (الفرع الثاني). ولن يقتصر الأمر على توضيح ذلك وإنما سيتم أيضا بيان الجزاءات المترتبة عنها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية في المجال الإلكتروني

إمتد نطاق المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية إلى المعاملات الإلكترونية عبر شبكة الانترنت، وتطبق في هذه الحالة القواعد العامة بخصوص دعوى المنافسة غير المشروعة، وإن كان مفهوم هذه المنافسة وشروطها وصورها تتسم ببعض الخصوصية. يعتبر دور هذه الدعوى أصيل في الأحوال التي لم تسجل فيه العلامة بشأن التشريعات التي تعترف بالإستعمال كسبب لإكتساب الحق في ملكية العلامة؛⁴ إلا أنه يمكن رفعها بصورة تكميلية من جانب مالك العلامة المسجلة إلى جانب الحماية الجزائية وذلك لوضع نهاية لكافة أنواع الخلافات التي تثور بين مالكي العلامات والمعتدين الإلكترونيين عليها.

¹ - ولد قادة مختار، الحماية القانونية للعلامات التجارية في الجزائر، ط.1، المكتبة المصرية، الجيزة، مصر، 2011، ص.161؛ وهيبة لعوارم بن أحمد، المرجع السابق، ص.281.

² - المادتين، 3 و4 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه.

³ - المادة 33/ف2 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) إلى مليوني دينار (2000.000 دج)، أو باحدى هاتين العقوبتين فقط، الأشخاص: ... 2- الذين وضعوا على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها وفقا للمادة 4 من هذا الأمر، وذلك مع مراعاة الأحكام الانتقالية المنصوص عليها في هذا الأمر".

⁴ - ومنها قانون الملكية الفكرية المصري بموجب المادة 67.

و بالتالي فإن الحماية تمتد إلى الجرائم المنصوص عليها قانونا كتقليد العلامة وأيضا إلى جميع التصرفات التي تعتبر منافسة غير مشروعة لهذه العلامات وفقا لإحدى الصور الإلكترونية.¹

لم يضع المشرع الجزائري قواعد خاصة تنظم المسؤولية الناتجة عن أعمال المنافسة غير المشروعة لذلك تطبق القواعد العامة حسب المادة 124 من القانون المدني،² والتي تقابلها المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي.³

وتتمثل شروط قبول دعوى المنافسة غير المشروعة عن الإعتداءات الإلكترونية في اشتراط وجود منافسة ما بين مالك العلامة التجارية والمعتدي الإلكتروني وإرتكاب هذا المنافس لخطأ يترتب عليه ضرر لمالك العلامة.⁴ وهو ما يستدعي توضيح مفهوم المنافسة (أولا) والخطأ بصورة خاصة في المعاملات الإلكترونية (ثانيا).

أولا- مفهوم المنافسة ما بين نشاط مالك العلامة ونشاط المعتدي الإلكتروني

نظرا للطبيعة الخاصة لدعوى المنافسة غير المشروعة فهي تتطلب قيام شرط أولي يتمثل في قيام حالة المنافسة،¹ فيشترط لقبول هذه دعوى وجود تنافس تجاري ما بين

¹- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.145.

²- التي تقضي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

³- Art. 1240 Code Civil français, Modifié par Ordonnance n°2016-131, art 2, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

تنص المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي، المعدلة بموجب المادة 2 من الأمر رقم 2016-131: "كل عمل أيا كان يسبب ضررا للغير يلزم من وقع الضرر بخطئه أن يصلحه".

⁴- سواء كان الضرر ماديا أو معنويا فإنه لا يقع على المتضرر إثباته في مجال المنافسة غير المشروعة، بل أن محكمة الموضوع تستخلصه من قيام أفعال المنافسة غير المشروعة، إذ يكفي إثبات وقوع هذه الأفعال، وهذا خلافا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تشترط على المتضرر إثبات الضرر الذي أصابه. كما أن هناك بعض الحالات من أفعال المنافسة غير المشروعة لا يترتب عليها أي ضرر لذلك تهدف الدعوى في هذه الحالة إلى إزالة الوضع غير المشروع بالنسبة للمستقبل، وهو ما يسمى "بوقف الاعتداء"؛ ميلود سلامي، دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، ع.6، جامعة ورقلة، جانفي 2012، ص.183.

¹- M-L. IZORCHE, les fondements de la sanction de la concurrence déloyale et du parasitisme, Revue de droit commercial et de droit économique, n° 51, Dalloz, 1998, p.18.

مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال حماية حقوق الملكية الصناعية، مجلة القانون والعلوم السياسية، ع.1، المركز الجامعي بالنعامة، الجزائر، جانفي 2015، ص.144.

تاجرين أو مشروعين متى كان هذان الطرفان يمارسان نفس النشاط التجاري أو نشاطا مشابها، وهوما يتمثل في التطابق أو التشابه في المنتجات أو الخدمات المقدمة من الطرفين. وبالتالي فإن استخدام العلامة المملوكة للغير على ذات السلع والخدمات يتحقق معه مفهوم المنافسة غير المشروعة وينبغي باختلاف المنتجات والخدمات انطلاقا من قاعدة الحماية الواردة على العلامات التجارية والمحصورة في السلع والخدمات المحددة في طلب التسجيل دون غيرها، وهو ما يسمى مبدأ التخصيص. ويقوم هذا المبدأ على احتمال وقوع مثل هذا التطابق أو التشابه بالعلامات بصورة تضلل جمهور المستهلكين إن كان متعلقا بمنتجات أو خدمات متطابقة أو متشابهة؛ واستثناء من ذلك العلامة المشهورة التي يمتد نطاق حمايتها إلى غير المنتجات والخدمات المسجلة بشأنها.¹

تمائل المنتجات والخدمات كسبيل لتحديد المنافسة في المعاملات الإلكترونية أخذ به القضاء الفرنسي في العديد من القضايا. مثلا، توصلت محكمة باريس إلى وجود منافسة غير مشروعة من جانب أحد العمال القدامى لدى شركة (Lumiservice) الذي قام بتسجيل العنوان الإلكتروني (Lumipharma.com) مقلدا بذلك العلامة التجارية التي تمتلكها هذه الشركة؛ وإلى جانب التقليد انتهت المحكمة أيضا إلى وجود منافسة غير مشروعة من جانب العامل تتمثل في أنه إستخدم العلامة كعنوان إلكتروني له على شبكة الانترنت، وقام بعرض منتجات تماثل المنتجات التي تختص بها هذه الشركة - منتجات الدواء عبر الانترنت-².

كما اعتمد في قضايا أخرى على تماثل المنتجات بين العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية لتقدير وجود منافسة غير مشروعة للعلامة التجارية.¹

¹- M-E. HAAS, op.cit, p.157.

²- TGI Paris, 18 décembre 1998, Sté Lumiservice c/ Thierry ;

مشار إليه، نعيم جميل صالح سلامة، المرجع السابق، ص.206.

¹-TGI Paris, 29 octobre 2008, GE Factofrance c/ Wellington; TGI Paris, 6 octobre 2009, Distribution Leader Price c/ Leader Price Media et autres; TGI Paris, 20 novembre 2009, Chrome Hearts c/ Five Bis; préc, p. 206.

وكان هذا أيضا موقف القضاء الفرنسي،¹ بشأن القضايا المتعلقة باستخدام العلامة التجارية كمؤشر لصفحات المواقع الإلكترونية (Meta-tags)، حيث قضى بوجود منافسة غير مشروعة على أساس وجود تماثل أو تشابه بين محتوى الموقع الإلكتروني الذي يستخدم العلامة كمؤشر لصفحاته وبين ما تميزه هذه الأخيرة من منتجات أو خدمات.

أما إذا اختلفت المنتجات أو الخدمات التي تعرض على الموقع الإلكتروني المطابق أو المشابه عنوانه للعلامة أو الموقع الذي استعمل العلامة كمؤشر لصفحاته وتلك التي تمثلها العلامة التجارية، فهنا يرفض الدفع بالمنافسة غير المشروعة لأن إختلاف المنتجات والخدمات يتنافى مع فكرة المنافسة.²

وتطبيقا لذلك، رفضت محكمة النقض الفرنسية الطعن بالنقض على أساس أن العلامة (Locatour) ليست مشهورة، والتشابه بين عنوان الموقع (Locatour.fr) لشركة السياحة الحديثة والمتخصصة في تنظيم وبيع الرحلات والإقامة والمالكة للعلامة (Locatour)، وبين الموقع (Locatour.com) للشركة (Soficar) والمتخصصة في التملك والإدارة والرقابة على الحوافز المالية، لا يبرر نقل أحد المواقع للشركة الأخرى لأن المنافسة بين الشركتين غير موجودة لاختلاف نشاطهما.³

أيضا القضية المشار إليها سابقا بشأن العلامتين المتطابقتين (Recif)،¹ أين قضت المحكمة بأنهما يمكن أن تتعايشا لأنهما تعودان لشركتين تمارسان نشاطا مختلفا مما يستبعد احتمال الخلط بينهما، كما قضت بأنه لا يجوز أن تمنع الشركة (SARL Recif) من استعمال العناوين الإلكترونية المطابقة لعلامتها في المجالين (.com) و(.fr)، لأنها كانت الأسبق في التسجيل.

¹- CA Paris, 13 mars 2002 ; Sté Fabrication d'Outillage de la Brie/ Sté Notler GMBH ; TGI Nanterre, 21 janvier 2008, les ateliers karcoet / Antic line creations; préc, p. 146.

²- شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.441.

³- Cass. com, 13 décembre 2005, JCP 2006, n° 6-7, p.289 ; Y. EL SHAZLY, L'application du principe de spécialité aux noms de domaine, op.cit, p.7.

¹- TGI Créteil, 29 mai 2001 ; préc, p. 106, 107.

ثانيا- الخطأ الإلكتروني في المنافسة غير المشروعة

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للخطأ عند تنظيمه للمسؤولية عن العمل غير المشروع بالرغم من الإشارة إليه في المادة 124 من القانون المدني¹؛ ولذلك تركت هذه المهمة للفقهاء؛ والتعريف المستقر عليه فقها وقضاء للخطأ هو إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل به.²

أما الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة فينصرف معناه بشكل أساسي إلى الإخلال بقواعد الأمانة و الشرف و النزاهة في التجارة،³ انطلاقا من أن المنافسة غير المشروعة هي كل عمل يتعارض مع الممارسات الشريفة والنزيهة في الشؤون الصناعية والتجارية.⁴ وعليه فإن المنافسة التي تتحرف عن واجب الإلتزام بالأمانة والنزاهة والشرف تعد خطأ يستوجب مسؤولية مرتكبه اتجاه المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة؛ فأساس هذه المسؤولية هو فعل المنافسة غير المشروع الذي هو الخطأ سواء كان بقصد أو بغير قصد.¹

إذن صور الخطأ في المنافسة غير المشروعة هي تلك الأفعال التي تشكل منافسة تجارية غير مشروعة، ولم يحدد المشرع الجزائري في قانون العلامات ولا غيره من القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية الأعمال المكونة للمنافسة غير المشروعة تاركا

¹- التي تقضي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". وهناك من عرف الخطأ بأنه، انحراف الشخص عن السلوك المألوف؛ بمعنى أن الشخص لا يرتكب خطأ فقط عند مخالفته لواجبات قانونية ناشئة عن القانون أو العقد أو العرف فحسب، بل كذلك عندما يخالف واجبات أخلاقية أو من طبيعة أخرى. علي الفيلالي، الإلتزامات ، الفعل المستحق للتعويض، ط.2، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص.54.

²- علي علي سليمان، شرح النظرية العامة للإلتزام، ط.6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص.141.

³- بوميجة نجيبية، الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة، مذكرة ماجستير، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004-2005، ص.62.

⁴- مجبر محمد، المرجع السابق، وهذا ما قضت به المادة 2/10 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، المشار إليها سابقا.

¹- ليس من السهل تحديد معنى الخطأ الموجب للمسؤولية في المجال التجاري لان المنافسة في الأصل حق مشروع في ميدان التجارة والصناعة، وعليه يصعب وضع حد فاصل بين ما يعتبر مشروعا وبين ما لا يعتبر كذلك؛ عبد الله دريمش، الحماية الدولية للملكية الصناعية وتطبيقاتها القانونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، عين الشمس، الدار البيضاء، 1988، ص.13.

ذلك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع. إلا أنه أشار في القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أنه يعتبر من الممارسات غير النزيهة، تقليد العلامات المميزة لعون إقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك.¹

يتبين أن أهم صورة يمكن أن تتخذها المنافسة غير المشروعة في مجال العلامات هي تقليد علامة تجارية لمنافس له، والغاية التي يسعى إلى تحقيقها المنافس من خلال هذه الأعمال تتجلى في جذب عملاء صاحب العلامة، والتأثير على ذهن المستهلك من خلال الدعاية الكاذبة وزرع الشكوك والأوهام وتشويه السمعة التجارية للمنافس.

وتبقى أعمال المنافسة غير المشروعة متعددة ولا يمكن حصرها، فهي تشكل ركن الخطأ في دعوى المسؤولية، كما لا يمكن التنبؤ بما قد يستجد منها في المستقبل لاسيما في ظل الثورة المعلوماتية.¹ و لذلك لا يمكن أن تدخل أعمال المنافسة غير المشروعة تحت حصر دقيق فهي تتغير بتغير الأنشطة الممارسة.

ورغم ذلك، فإن أهم صور الخطأ الذي تبنى عليه المنافسة غير المشروعة بين المشروعات التجارية، تشويه منتجات أو خدمات المشروع المنافس، الإدعاءات والبيانات غير المطابقة للحقيقة على المنتجات والخدمات، الخط والتضليل الذي يتولد في أذهان المستهلكين جراء تقليد العلامة التجارية.²

¹ - تنص المادة 27 من القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. ج.ر.ج.ج، ع.41، الصادرة في 27 في يونيو 2004، ص.3: "تعتبر ممارسات غير نزيهة في مفهوم أحكام 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 بمنتجاته أو خدماته.
2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك....."

¹ - مباركي ميلود، المرجع السابق، ص. 146.

² - تنص المادة 10 (ثانيا) الفقرة الثالثة من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية: "ويكون محظورا بصفة خاصة ما يلي:

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

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

وفي مجال التعاملات الإلكترونية فإن أهم صور المنافسة غير المشروعة هي إحداث اللبس والتضليل لدى المستهلكين وذلك باستخدام العلامة التجارية المملوكة للغير وفقا لإحدى الطرق الإلكترونية؛ كتسجيل عنوان موقع إلكتروني مطابق أو مشابه لها بما يحدث الخلط لدى المستخدمين وجذبهم نحو العنوان الإلكتروني المنافس.

و يعد إحداث الخلط والإلتباس لاختلاس العملاء الذي ينتج من تقليد العلامة التجارية الصورة الغالبة للخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة في المجال الإلكتروني.

ومن التطبيقات القضائية التي تظهر فيها صورة الخلط و اللبس، الحكم الصادر في قضية (Guy Laroche)، حيث أشارت المحكمة أن المتعاملين مع شبكة الأنترنت عندما يقصدون العنوان الإلكتروني المتنازع عليه يصلون إلى موقع شركة منافسة وليس إلى الشركة (Guy Laroche) مالكة العلامة التجارية، مما يفقدها الكثير من العملاء.¹

أيضا استخدام العلامة كمؤشر لصفحة موقع إلكتروني لشركة منافسة ما يؤدي إلى تحويل عملاء هذه العلامة إلى الشركة المنافسة خاصة إذا كان موقع هذه الأخيرة يظهر في المراتب الأولى لنتائج البحث على محرك البحث، بما يعد تضليلا للعملاء والإستفادة المالية غير المشروعة من جراء هذا التضليل. وهذا ما أكده القضاء الفرنسي سابقا،¹ بشأن استعمال علامات تجارية كمؤشر لصفحات مواقع شركات منافسة حيث اعتبر أن هذا الاستعمال غير مشروع يؤدي إلى إحداث الخلط والتضليل لدى جمهور المستخدمين لشبكة الانترنت، ومن تم جلب الزبائن لموقع الشركة المنافسة.

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

¹- CA Paris, 17 janvier 1996, PIBD, 1997, III, p.155.

مشار إليه، شريف محمد غنام، المقال السابق، ص.444.

¹- CA Paris, 13 mars 2002, Sté Fabrication d'Outillage de la Brie/ Sté Notler GMBH; TGI Nanterre, 21 janvier 2008, les ateliers karcoet / Antic line creations ; préc. p. 146.

تجدد الإشارة، أن قيام حالة المنافسة تتطلب أن يكون محل النشاط من نفس الطبيعة هذا ما يستلزم الإشتراك في عنصر العملاء والمستهلكين أو في جانب منهم؛¹ وعليه تتحقق المنافسة غير المشروعة في حالة تحويل الزبائن إلى المشروع المنافس الذي استخدم علامة الغير أو علامة مقلدة على منتجات أو خدمات مماثلة أو مشابهة.²

وقد اعتمد القضاء الفرنسي معيار تحويل الزبائن إلى الموقع المنافس الذي استعمل العلامة كمؤشر لصفحاته، للحكم بالمنافسة غير المشروعة حماية للعلامة التجارية.³

كما قد تتمثل صورة الخطأ الإلكتروني في وضع العلامة المملوكة لشركة منافسة بدون موافقة صاحبها في شكل إطار إلكتروني داخل موقع الشركة المنافسة أو عن طريق إدراج روابط إلكترونية في المواقع التي تحمل العلامة التجارية المملوكة للغير وتقل المستخدم بالنقر عليها إلى مواقع أخرى لشركات منافسة غير الموقع الإلكتروني للشركة صاحبة العلامة، مما يؤدي إلى خلق الالتباس لدى المستهلكين،⁴ وهذا ما يحملهم إلى الاعتقاد بوجود علاقة تجارية بين الشركتين وهو ما يبتغيه المعتدي على العلامة التجارية لتصريف منتجاته أو خدماته خاصة إذا ما كانت العلامة التجارية مشهورة.

يعتبر سلوك المعتدي على العلامة التجارية عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة ولو كان تحويل عملاء العلامة لمصلحة شركات منافسة أخرى مادام حدث ذلك نتيجة الخط الذي سببه تسجيل العنوان الإلكتروني.

وهذا ما انتهى إليه القضاء الفرنسي في قضية (SFR)، حيث أن الشركة (W3 Systems Inc) المدعى عليها قد تسببت في أضرار كثيرة للشركة المدعية (SFR)، تمثلت في اجتذاب عملائها نتيجة تسجيلها لعنوان إلكتروني مطابق لعلامة الشركة (SFR). فبالرغم من أن الشركة المدعى عليها ليست منافسة للشركة المدعية

¹ - بوقميحة نجيبية، المرجع السابق، ص.72.

² - M-L. IZORCHE, op.cit, p.18.

³ - TGI Nanterre, 21 janvier 2008, les ateliers karcoet / Antic line creations; préc, p. 146.

⁴ - R. GOLLA, op.cit, p.216.

بسبب اختلاف الأنشطة التي تمارسها كل منهما، فإن المحكمة رأت أن العملاء الذين يستخدمون العنوان الإلكتروني (sfr.com) يجدون أنفسهم أمام موقع إلكتروني لشركة منافسة للشركة (SFR) وهي شركة (France Télécom)؛ فقد أرادت الشركة المدعى عليها أن تسبب ضررا كبيرا لشركة (SFR)، فربطت بين العنوان الإلكتروني المطابق لعلامة هذه الأخيرة و شركة منافسة لها.

اعتبرت المحكمة أن هذا السلوك من جانب الشركة المدعى عليها (W3 Systems Inc) يولد مسؤوليتها المدنية على أساس المنافسة غير المشروعة.¹ يتبين من خلال كل ذلك، أن صور الخطأ في المجال الإلكتروني تتعدد بتعدد صور الإعتداء على العلامات التجارية والتي لا تقف عند صورة واحدة نتيجة تطور الإمكانيات التقنية في هذا المجال.

وقد حاول القضاء تطبيق شروط الحماية المدنية للعلامات المتعلقة بدعوى المنافسة غير المشروعة على المجال الإلكتروني وهي وجود منافسة أي مدى تماثل المنتجات والخدمات بين العلامة ومحتوى الموقع الإلكتروني المعتدي عليها، واعتماد أيضا معيار إحداث الخلل لدى المستهلكين لتقرير الحماية.

وتجدر الإشارة هنا، بأن الموقع الإلكتروني الذي استخدم العلامة التجارية قد لا يكون مستغلا أو نشطا، أو قد يكون مرتبطا بما يخل بالآداب العامة بقصد الحط من قيمة العلامة التجارية، وفي هذه الحالة لن تكون دعوى المنافسة غير المشروعة كافية لتوفير الحماية للعلامة التجارية. لذلك هناك من يرى اللجوء إلى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية.¹

¹ - TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999, PIBD 1999, N°673, p.147; cité par, J-F. BOURQUE et autre, op.cit, p.42, 43.

¹ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.164.

الفرع الثاني: دعوى المسؤولية التقصيرية

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة تطبيقاً خاصاً لدعوى المسؤولية التقصيرية،¹ فإذا لم يستطع مالك العلامة إثبات وجود منافسة عبر شبكة الانترنت، فلا مانع من أن يلجأ إلى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في نزاعه مع مسجل العنوان الإلكتروني،² وذلك بإثبات أركانها من خطأ و ضرر وعلاقة السببية بينهما.

وباعتبار الخطأ ركن جوهرى في هذه المسؤولية، و يطرح مشكلة إثباته، حاول القضاء الفرنسى ابتداء أنواعاً جديدة للخطأ يمكن على أساسها مساءلة مسجل العنوان أهمها:

أولاً- الخطأ على أساس فكرة (Dilution)

لقد طبق القضاء الفرنسى، فكرة الخطأ المتمثل في الإعتداء على صورة العلامة التجارية التي اقتبسها من القانون الأمريكى (Dilution).¹ ومفادها أن تسجيل العلامة كعنوان إلكترونى من طرف الغير يشكل تقليلاً وانقاصاً من قيمتها ومساساً بصورتها في نظر العملاء، حيث أنه كلما أراد العميل الوصول إلى موقع الشركة صاحبة العلامة، يجد أن الموقع مملوكاً للغير، أو يجد عبارات مثل "موقع غير مفعّل" أو "موقع غير متاح" أو

¹ - لكن هناك عدة إختلافات بينهما، تتمثل شروط دعوى المسؤولية التقصيرية في الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، بينما دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقوم إلا بوجود حالة منافسة لإضافة للشروط السابق ذكرها، كما أنه يكفي مجرد إحتمال الضرر لرفعها والتعويض عنها يعتبر أمراً ثانوياً بالنظر إلى وجوب إزالة الضرر. إضافة إلى أنها لا تقتصر على إصلاح الضرر وإزالته فقط كدعوى المسؤولية التقصيرية، وإنما وظيفتها وقائية بالنسبة للضرر المحتمل أن يقع في المستقبل. صالحة العمري، ضبط أبعاد مصطلح دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، ع.7، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أبريل 2010، ص.268.

² - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.164.

¹ - إن فكرة التخفيف (Dilution)، ابتدعها الفقه القانوني الأمريكى وتم تحقيقها عند صدور قانون حماية التخفيف للعلامة التجارية لسنة 1995، وهي تعتبر وثيقة الصلة بحماية العناوين الإلكترونية عبر شبكة الانترنت إذا ما كان العنوان مطابقاً لعلامة مشهورة، حيث أن تسجيل هذه الأخيرة كعنوان من طرف الغير قد يؤدي إلى التخفيف من قيمة العلامة إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون، ومن أهمها، وجود تشابه بين العلامة المشهورة والعنوان الإلكتروني الذي تم تسجيله، ووجود ضرر حقيقي يقع على العلامة المشهورة عندما يتم تسجيلها كعنوان، إذ يؤدي ذلك إلى خسارة مادية لصاحب هذه العلامة وانخفاض في قيمتها الإقتصادية. خالد ابراهيم ممدوح، حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص.628.

بها إعلانات لشركات أخرى. وقد وصف هذا الضرر الواقع على العلامة بالضرر في صورة العلامة (préjudice d'image).¹

اعتبر القضاء هذا الخطأ كافياً لإدانة مسجل العنوان، إذا أثبت مالك العلامة أن تسجيل العنوان تم من طرف الغير و باسم علامته، وأن المسجل لا يملك حقاً أو مصلحة مشروعة في هذا التسجيل.

وقد تجسد ذلك في قضية (Vichy)، حيث أكد القضاء أن تسجيل العنوان الإلكتروني (Vichy.com) أدى إلى أن المتعاملين على شبكة الانترنت عندما يقصدون هذا الموقع يتوقعون أنهم سيجدون منتجات (Vichy) التي تملكها شركة (L'Oréal) المالكة لهذه العلامة، فلا يجدون هذه المنتجات. وهذا الوضع سيصيب الشركة مالكة العلامة بضرر فادح في صورتها يقيم مسؤولية من تسبب فيه على أساس المسؤولية التقصيرية.²

يلاحظ أن فكرة الخطأ هذه والضرر في صورة العلامة تتوافق بشكل كبير مع العلامات التجارية المشهورة التي تتمتع بسمعة وشهرة في نظر الجمهور، مما يؤدي إلى الانتقاص من قيمتها والمساس بصورتها.

ثانياً- الخطأ على أساس التعسف في حرية تسجيل العنوان الإلكتروني

حماية لمالكي العلامات التجارية من قرصنة مسجلي العناوين الإلكترونية أو التسجيل التعسفي للعناوين، اعتنق القضاء الفرنسي فكرة الخطأ القائم على أساس التعسف في حرية تسجيل العنوان الإلكتروني.¹

¹ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.165.

² -TGI Nanterre, Ord. réf, 16 septembre 1999, L'oréal/ vichy.com;

مشار إليه، شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 166.

¹ - شريف محمد غنام، المرجع نفسه، ص.167.

ويرجع ذلك إلى المبدأ الذي يقوم عليه تسجيل العناوين الإلكترونية أي مبدأ الأسبقية في التسجيل "من يصل أولاً يخدم أولاً"، بحيث يجوز لأي شخص تتوافر فيه الشروط أن يقوم بتسجيل ما يشاء من العناوين الإلكترونية ما دامت متاحة لم يسبق تسجيلها، ولا يشترط أن يكون للشخص حقاً شرعياً على التسمية التي اختارها أم لا.

وقد استغل البعض هذا المبدأ وعمدوا إلى تسجيل عناوين إلكترونية مطابقة لعلامات وأسماء عائدة للغير، فاعتبر ذلك تعسفاً في حرية التسجيل وليس تعسفاً في استخدام العنوان. و لذلك تختلف هذه الحالة عن حالة التعسف في استعمال الحق التي تقوم على فكرة أن الشخص يملك حقاً ويقوم بإساءة استخدامه حسب ما هو منصوص عليه في المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري.¹

وقد استعمل القضاء الفرنسي فكرة التعسف في حرية التسجيل بدلاً من التعسف في حق التسجيل لأن الشخص قام بتسجيل عنوان ليس له أي حق أو مصلحة مشروعة عليه. ومن تطبيقات ذلك الحكم الصادر عن القضاء الفرنسي بشأن قضية (Celio)، حيث رفضت المحكمة الحكم بتقليد هذه العلامة على أساس عدم توافر مبدأ التخصيص أي عدم تماثل المنتجات والخدمات التي تمثلها العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني، واستندت في حكمها على عدم ايداع العلامة في الفئة (38) الخاصة بخدمة الاتصالات والبريد الإلكتروني وخلافه.¹

وقد أدانت المحكمة المدعى عليه بناء على التعسف في حرية تسجيل العنوان الإلكتروني وبالتعويض ووقف استخدام هذا العنوان، وقد جاء في الحكم: "يتضح من وقائع القضية أن السيد (J) مسجل العنوان الإلكتروني (Celio.com) كانت لديه نية تسجيل هذا

¹ - تنص المادة 124 مكرر ق.م.ج: "يشكل الإستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات التالية: - إذا وقع بقصد الإضرار بالغير، - إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير، - إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة."

¹ - Y. EL SHAZLY, L'application du principe de spécialité aux noms de domaine, op.cit, p.5, 6.

العنوان لإعادة بيعه إلى السيد (Marc Laurant) المالك الشرعي للعلامة (Celio). وبذلك يكون قد ارتكب خطأ عند تسجيله العنوان الإلكتروني يتمثل في التعسف في حرية تسجيل عنوان ليس له أي حق أو مصلحة مشروعة عليه على أساس المادة 1382 من القانون المدني."

لقد كانت ظاهرة التسجيل التعسفي للعناوين متفشية عند ظهور شبكة الانترنت، ومن بينها تسجيل عناوين إلكترونية مطابقة للعلامات التجارية دون استغلالها، ولم يكن من السهل توفير حماية للعلامات بموجب قانون الملكية الفكرية الذي يتطلب أن تكون في إطار مبدأ التخصيص. و لذلك اعتنق القضاء الفرنسي هذه الحالات من الخطأ لأجل توفير حماية لحقوق مالك العلامة التجارية وحصوله على التعويض، بالرغم من أن مشكلة الإثبات تبقى مطروحة في هذه الحالة.

ولكن اتجه القضاء الفرنسي فيما بعد إلى ضرورة توافر شرط مبدأ التخصيص بشأن التنازع بين العلامات والعناوين الإلكترونية، نظرا لتزايد القيمة التجارية لهذه الأخيرة.¹

الفرع الثالث: جزاء رفع الدعوى المدنية نتيجة الإعتداء الإلكتروني على العلامة التجارية

يحق لكل من تضرر جراء الإعتداء على العلامة التجارية المطالبة بالتعويض وأهمهم صاحب العلامة التجارية، إما نتيجة تقليد العلامة التجارية أو وقوع فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة. و ينشأ حق المتضرر في التعويض من لحظة حدوث الواقعة الضارة وإن كانت طريقة التعويض لا تتخذ إلا بالحكم القضائي؛ ويعود تقدير التعويض للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، كما يتحدد مقداره على أساس الضرر الذي أصاب

¹ - انظر، ص. 209 وما بعدها من الرسالة.

المدعي وما لحق به من خسارة جراء انخفاض مبيعاته وما فاتته من كسب جراء استنفادة المعتدي المالية من الإعتداء.¹

يكون التعويض نقدياً بأداء مبلغ من المال، أو عينياً كأن يأمر القاضي بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو أن يأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة. الأصل أن يتم الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن أعمال المنافسة غير المشروعة للعلامة أو الناتجة عن ثبوت المسؤولية التقصيرية للمتسبب في الضرر في المجال الإلكتروني، إضافة لذلك تأمر المحكمة بوقف الاعتداء على العلامة من خلال وقف استخدام عنوان الموقع أو تأمر بنقله إلى صاحب العلامة التجارية المعتدى عليها، إضافة إلى اتخاذ تدابير لإعلان الغير.²

وتجدر الإشارة بأن هذه الجزاءات تتقرر أيضاً نتيجة رفع دعوى التقليد عبر شبكة الانترنت.

أولاً- التعويض عن الأضرار الناشئة عن الاعتداء الإلكتروني على العلامة التجارية

إذا تبثت مسؤولية الغير في الإعتداء على إحدى العلامات التجارية بإحدى الصور الإلكترونية كاستخدام العلامة التجارية في شكل عناوين لمواقع إلكترونية أو ربط إلكتروني أو كمؤشر لصفحات مواقع إلكترونية منافسة بشكل غير مشروع و غير مرخص به، فإن مالك العلامة التجارية يستحق التعويض عن الأضرار الفعلية التي لحقت به خاصة إذا كان هذا الإعتداء يؤدي إلى حرمانه من الإستفادة الكاملة من حقوقه على علامته عبر شبكة الانترنت و فقده لثقة عملائه بعلامته.

¹ - المادة 182/ف1 ق.م.ج.

² - R. GOLLA, op.cit, p.219.

و يستوي في الضرر أن يكون ماديا ناتجا عن تحويل العملاء نتيجة التعدي واستعمال الوسائل غير المشروعة، أو معنويا يطال سمعة المنافس أو مؤسسته.¹ وبمقتضى القواعد العامة للمسؤولية، يشترط في الضرر أن يكون قد وقع فعلا أو أنه سيقع على وجه التأكيد، ولا يكفي أن يكون محتمل الوقوع. إلا أنه في دعوى المنافسة غير المشروعة يكفي مجرد احتمال وقوعه لتأمر المحكمة باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الضرر في المستقبل؛² وبالتالي فإن الضرر المحقق ليس ضروريا إلا للحكم بالتعويض وليس لنجاح الدعوى.

يعود تقدير التعويض لمحكمة الموضوع، بحيث يعرض مالك العلامة عن الأضرار الفعلية التي لحقت به جراء الإعتداء على علامته إلكترونيا من الغير.

ومن أهمها في حالة تسجيل العلامة كعنوان إلكتروني حرمان مالك العلامة من تسجيل عنوان يحمل تسمية علامته وأيضا فقد ثقة العملاء في العلامة وهو ما يطلق عليه (préjudice d'image) "ضرر في صورة العلامة"، والذي يتمثل في فقدان ثقة الجمهور في العلامة.³ فالعملاء الذين يرغبون في الوصول إلى هذا المشروع يفاجؤون بأنهم أمام موقع خاص بشركة أخرى منافسة لمشروع صاحب العلامة التجارية الأصلية، وهذا ما يؤدي إلى فقد العلامة لأهميتها وثقتها التي تحظى بها أمام العملاء والمستهلكين.

وتطبيقا لذلك، قضت محكمة نانتر بأن تدفع شركة (W3 Systems Inc) مبلغ مليون فرنك على سبيل التعويض لصالح شركة (SFR).¹

وقد يوحي هذا الأمر للعملاء بوجود صلة بين موقع الشركة المنافسة وبين الشركة صاحبة العلامة التجارية كأن تكون هذه الأخيرة قد أعطت ترخيصا للشركة الأخرى

¹ صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص. 388.

² جوزيف نخلة سماحة، المزامنة غير المشروعة، ط. 1، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، عمان، 1991، ص. 101.

³ شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 165.

¹ - TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999 ; préc, p. 224.

باستعمال علامتها أو أنها ترعى هذا الموقع وتضمن جودة منتجاته أو خدماته، أو قد يعتقدون بأن الشركة لم تعد موجودة وأن هناك شركة أخرى اشترت علامتها التجارية.¹

أيضا، الضرر الذي يمكن أن يتعرض له صاحب العلامة المشهورة من المنافسة غير المشروعة فقدان أساس من الشهرة أو الشهرة بسبب مخالفات ارتكبت من قبل طرف ثالث. ومثالا على ذلك، قضية (Saint-Tropez) حيث تملك هذه المقاطعة العلامة التجارية التي تحمل نفس الإسم والمودعة في فرنسا والتي استعانت بشركة (Nova Développement) لتنسيق وإدارة موقع على شبكة الانترنت عنوانه (www.nova.fr/saint-tropez)، كما تستخدم شركة (Nova Développement) شركة (Eurovirtuel) للحصول على المساعدة الفنية. إكتشفت مقاطعة (Saint-Tropez) أن (Eurovirtuel) تقوم باستغلال موقع يحمل عنوان (www.saint-tropez.com).

حكم القضاء لمصلحة مقاطعة (Saint-Tropez) بتقليد علامتها الخاصة وبدون أن تأخذ مدى تطابق أو تشابه الأنشطة الموجودة على الموقع محل النزاع بعين الاعتبار لأن العلامة التجارية (Saint-Tropez) هي علامة مشهورة؛ وبالمنافسة غير المشروعة لمصلحة شركة (Nova Développement) ضد شركة (Eurovirtuel)، وذلك بسبب التحايل على عملائها وتحويلهم إليها.

و قدر التعويض عن الضرر المتمثل في تحويل العملاء بمبلغ قيمته 528000 فرنك فرنسي وقد تم تحديده بحساب الفوائد التي ينطوي عليها نشر صفحات فردية لكل عميل على الموقع وقد كان المبلغ كبيرا نظرا لشهرة العلامة التجارية.¹

هناك من شيد بأهمية هذا القرار خاصة في ضوء تطور التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت، حيث أعطت المحكمة الحق الكامل لشركة (Nova Développement)

¹ - عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص.613.

¹ - TGI Draguignan, 21 août 1997 ; cité par, R. GOLLA, op.cit, p.218.

بالاعتراف بمعانتها من الضرر نتيجة استخدام علامة الغير كعنوان إلكتروني من طرف شخص ثالث؛ إنه في الواقع ضرر متميز ومنفصل عن ذلك الذي يعاني منه صاحب الحق في العلامة التجارية.¹

أيضا، أخذ مجلس استئناف باريس بعين الإعتبار فقدان العملاء ونسبة إنخفاض المبيعات كأرباح فائتة جراء الإعتداء عند تقدير التعويض،² حيث ألزم الشركة الألمانية المنافسة للشركة الفرنسية نتيجة استخدامها لعلامة هذه الأخيرة كمؤشرات لصفحة موقعها الإلكتروني بدفع تعويض عن الضرر اللاحق، تم تقديره بمقدار إنخفاض نسبة المستخدمين للموقع المنافس وانخفاض رقم أعماله.³

لقد إستند القضاء الفرنسي لتقدير قيمة التعويض المستحق لمالك العلامة التجارية على عدة مؤشرات أهمها:⁴

مدى شهرة العلامة المعتدى عليها و إنتشارها ما بين المستهلكين، فكلما زادت شهرة العلامة المعتدى عليها زادت الأضرار التي تلحق بها والمكاسب المالية التي يحققها الغير وبالتالي زيادة قيمة التعويض المستحق لمالكها، وهذا ما تأكد في الحكم المشار إليه سابقا بشأن العلامة التجارية المشهورة (Saint-Tropez).¹

مقدار الإستثمارات والأموال التي أنفقتها مالك العلامة التجارية للإعلان عنها ونشرها بين المستهلكين.

الإستخدام التجاري للعلامة التجارية المعتدى عليها وفقا لإحدى الصور الإلكترونية، بحيث تزداد قيمة التعويض في الأحوال التي يقترن بها هذا الإعتداء بالاستخدام التجاري الذي يسعى من وراءه إلى تحويل الزبائن لأجل تسويق منتجاته أو خدماته، وتنقص قيمته

¹ - R. GOLA, Ibid, p.219.

² - CA Paris, 13 mars 2002; Sté Fabrication d'Outillage de la Brie/ Sté Notler GMBH ; préc. p. 146.

³ - A. LOIC, op.cit, p.116.

⁴ - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص. 334-336؛ شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 178، 179.

¹ - TGI Draguignan, 21 août 1997 ; préc. p. 231, 232..

في حالة عدم إقتران الإعتداء بالإستخدام التجاري كتسجيل عنوان إلكتروني بصورة مطابقة أو مشابهة لها بهدف منع مالك العلامة من تسجيلها كعنوان إلكتروني وإعادة بيع هذا العنوان بمقابل مالي.

إضافة للتعويض يتم الحكم بإلغاء أو نقل العنوان الإلكتروني، وقبل ذلك قد يتم وقف استخدام العنوان مؤقتا.

ثانيا- وقف الإعتداء على العلامة التجارية

في حالة ثبوت وقوع إعتداء على العلامة التجارية وفقا لأحد الصور الإلكترونية، تأمر المحكمة بوقف هذا الإعتداء فورا إستجابة لرغبة مالك العلامة، أي الإمتناع عن استخدام تلك العلامة بأي صورة تضر بحقوق مالكيها كوقف استخدام العنوان الإلكتروني المعتدي وحظر ممارسة أية أنشطة تجارية من خلاله، بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي يمارسه في هذا الموقع سواء كان ذات النشاط التجاري الذي تميزه العلامة أم لا.¹ وتطبيقا لذلك قضت المحكمة بوقف استخدام العنوان الإلكتروني (bois-tropicaux.com) من جانب أحد الشركات بسبب تماثله مع العلامة التجارية (bois tropicaux).¹

وعادة ما تقرر المحكمة هذا الوقف كحكم تمهيدي إذا تبين من الوقائع الأولية للدعوى وقوع مثل هذا الإعتداء على العلامة، فإذا تأكد للمحكمة ذلك يتحول الحكم بالوقف إلى حكم نهائي بمنع استخدام العلامة بأي صورة من الصور الإلكترونية وقد يمتد هذا المنع للعناوين الإلكترونية المشابهة منعا لوقوع الخلط واللبس مستقبلا.²

وغالبا ما يكون الحكم بوقف استخدام العنوان مصحوبا بغرامة تهديدية تفرض على المدعي عليه في حالة استخدامه العنوان بعد التاريخ الذي يحدده القضاء، ويختلف مقدارها

¹- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.172.

¹- TGI Lille, 10 juillet 2001, Association le Commerce du Bois c/ M.Michel P ; P-A. GOURION et M. RUANO-PHILIPPEAU, op.cit, p.24.

²- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.338.

بحسب ظروف كل قضية مع الأخذ بعين الإعتبار مدى شهرة العلامة، وما إذا كان مسجل العنوان المعتدي شخصا طبيعيا أو مشروعا تجاريا، وأيضا سوء نية المعتدي ومدى إحترافه لهذا النوع من الأعمال.¹

وتطبيقا لذلك، قدرت الغرامة في قضية (SFR) المشار إليها سابقا بمليون فرك فرنسي،² ومثلها في قضية (L'Oréal et Lancôme)،³ وبغرامة 150 يورو في قضية (Milka).⁴

ثالثا- إلغاء أو نقل العنوان الإلكتروني

إن تسجيل عناوين مطابقة أو مشابهة لعلامة تجارية يؤدي إلى ضررين، يتمثل الأول في المساس بحق الملكية لصاحب العلامة التجارية، والثاني حرمانه من تسجيل عنوان إلكتروني يحمل نفس تسمية علامته إذ من المستحيل تسجيل نفس العنوان في نفس المجال الذي تم تسجيله فيه.

تجدر الإشارة، أن أحكام القضاء الفرنسي لم تكن مستقرة بشأن الحكم بنقل العنوان الإلكتروني، في حين كان يطالب أصحاب الحق في العلامة بذلك، حيث تؤدي عملية القرصنة الإلكترونية إلى الإضرار بحقهم وذلك بحرمانهم من إمكانية إيداع علامتهم كعنوان لموقعهم على شبكة الانترنت.¹

ومن أحكام القضاء في هذا الشأن، قضية شركة (SFR) المالكة لعلامة بنفس الإسم، اكتشفت الشركة عند تقديمها طلب تسجيل العنوان الإلكتروني (sfr.com) أن هذا العنوان سبق تسجيله لصالح شركة أمريكية. وعند رفع دعوى أمام القضاء الفرنسي صاحب

¹- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.172.

²- TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999 ; préc, p.224.

³-TGI Nanterre, Ord. réf, 16 septembre 1999; cité par, P-A. GOURION et M. RUANO-PHILIPPEAU, op.cit, p.27, 28.

سيتم الإشارة إليه لاحقا في الرسالة، ص. 237 بعدها من الرسالة.

⁴- CA Versailles, 27 avril 2006, Milka B. c/ Kraft Foods Schweiz Holding AG; préc, p. 214.

¹- L. BOSCHURBERG, op.cit, p.50.

الإختصاص، قرر أن هذه العلامة قد تم تقليدها بمجرد تسجيل عنوان إلكتروني مطابق لها، كما أشار إلى وجود سوء النية والتضليل من طرف الشركة الأمريكية التي استخدمت العلامة عنوانا يرشد المستخدمين إلى موقع شركة الهواتف الفرنسية (France Télécom) والتي هي شركة منافسة لشركة (SFR)، وقد أمرت المحكمة بوقف إستخدام العنوان ونقله إلى الشركة الأصلية وبتعويض قدره مليون فرك فرنسي.¹

وهذا ما قضت به نفس المحكمة في قضية شركة (Eurotunnel)،² حيث دفع المدعي عليه -صاحب العنوان الإلكتروني- بأن الأمر بتحويل العنوان الإلكتروني لمصلحة الشركة يتعارض مع الإجراءات الوقتية التي تقوم عليها الدعاوى الإستعجالية، إلا أن المحكمة أيدت طلب المدعية بتحويل عنوان الموقع لمصلحتها، استنادا بأن الإكتفاء بشطب تسجيل العنوان لا يستجيب لأغراض النصوص القانونية، لأنه سيترتب عليه شغور عنوان الموقع بما يسمح بتسجيله من جديد لحساب شخص آخر، وذلك من شأنه أن يجعل الحماية التي جاء بها القانون محض سراب، ومن جهة أخرى تبقى صيغة تحويل عنوان الموقع غير نهائية ولا تؤثر في الحكم الموضوعي.

هناك من انتقد ذلك،¹ و يرى أن قاضي الأمور المستعجلة لا يمكنه أن يأمر باتخاذ هذا الإجراء أي الأمر بنقل العنوان الإلكتروني إلى صاحب الحق في العلامة، لأن هذا الإجراء يتجاوز الطابع التحفظي.

وقد تشددت بعض المحاكم الفرنسية في إصدار حكم بنقل العناوين الإلكترونية لصالح مالك العلامة عندما يكون العنوان مسجلا في الخارج وخاصة إذا لم تكن العلامة التجارية مشهورة. فقد ذهبت محكمة باريس في حكمين مهمين،² بأنها لا تستطيع أن تصدر إلا

¹- TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999, préc, p. 224.

²- TGI Nanterre, Ord. réf, 13 novembre 2000 ; cité par, N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p.65.

¹- N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p.65.

²-TGI Paris, 8 novembre 2000; TGI Paris, 23 janvier 2001 ; cité par, N. BEURAIN et E. JEZ, Ibid, p.61.

أحكاماً قابلة للتنفيذ في فرنسا لذلك تجد نفسها غير قادرة على الأمر بنقل عنوان إلكتروني يشكل تقليداً لعلامة مسجلة إذا كان هذا الإسم مسجلاً في الولايات المتحدة الأمريكية.¹

مثلاً، بشأن القضية الأولى المتعلقة بشركة (Le Figaro) التي تمارس نشاط النشر وبصفة خاصة تصدر جريدة يومية بنفس الإسم، علاوة على أنها تملك العديد من العلامات؛ وبعد أن قامت هذه الشركة بإثبات قيام أحد الأفراد في كينيا بتسجيل علامتها كعنوان موقع إلكتروني (Figaro.com)، إضافة لكون هذه الأعمال تشكل وقائع تضر بالشركة وتعد خطأً في حكم المادة 1382 من القانون المدني، فإنها تشكل إعتداءً على عنوانه إستناداً إلى المادة L713-5 ق.م.ف.ف. أدانت المحكمة المدعي عليه بتقليد العلامة وحظرت عليه الإستمرار في هذه التصرفات تحت غرامة تهديدية مع إلزامه بتعويض الشركة المدعية عما أصابها من ضرر، ولكن المحكمة رفضت الأمر بنقل عنوان الموقع الإلكتروني إلى الشركة المدعية استناداً أن هذه العلامة لا تتمتع بالشهرة على الصعيد الدولي، وقد جاء في الحكم: "حيث أن الحكم بإجراء الحظر قد تم نتيجة لتقليد العلامة الفرنسية محل الشأن وأيضاً الإعتداء على عنوان الشركة الفرنسية المدعية، ولضمان إحترام الحقوق التي تتمسك بها هذه الشركة مع مراعاة أن هذه الحقوق محصورة في النطاق الوطني، فإنه لا مجال للأمر بنقل عنوان الموقع محل الشأن ذو الطابع الدولي إلى الشركة الفرنسية."¹

الإشكالية التي تطرح في هذه الحالة لا تتعلق بصدور الحكم بنقل أو إلغاء العنوان الإلكتروني المعتدي في حد ذاته، وإنما تتعلق بمدى إلتزام هيئات التسجيل الوطنية والدولية بتنفيذ هذا الحكم أي القيام بإجراء إلغاء تسجيل العنوان الإلكتروني أو نقله خاصة وأن هذه الهيئات ليست طرفاً في الدعوى.

¹- N. BEURAIN et E. JEZ, Ibid, p. 61.

¹-TGI Paris, 8 novembre 2000;

هناك من يرى،¹ بأن الحكم الصادر في النزاع بين مالك العلامة ومسجل العنوان الإلكتروني لا يلزم سوى طرفيه، بحيث لا تكون الجهات المختصة بالتسجيل سواء الوطنية أو الدولية ملزمة قانوناً بتنفيذ هذا الحكم؛ إلا أن الحرص الدائم لهذه الجهات على حماية حقوق الملكية الفكرية وإصرارها على محاربة الإعتداءات الإلكترونية يجعلها تستجيب لأحكام القضاء بهذا الشأن خصوصاً عند إحتراف المدعي عليه تسجيل العناوين الإلكترونية المطابقة والمشباهة للعلامات التجارية بهدف بيعها لمالكها.

ولقد تنبه القضاء الفرنسي لهذا الوضع بشأن النزاعات المعروضة عليه، فكان يوجه مجرد خطاب للهيئة المختصة بالتسجيل بإلغاء أو نقل العنوان ثم يترك أمر تنفيذ الحكم لتقدير هذه الجهة. وهذا ما تم تجسيده في الواقعة المشهورة (L'Oréal et Lancôme)، حيث تملك (L'Oréal) علامة (Vichy) المودعة في الفئة رقم (3,5) لتمييز مستحضرات التجميل، كما تستغل موقعا على الانترنت تحت العنوان (Vichy.fr) أين تُروِّج لمنتجاتها وأنشطتها، وقد علمت بقيام أحد الأشخاص بإيداع عنوان موقع إلكتروني تحت مسمى (Vichy.com) لدى (NSI) وهو مكتب أمريكي مكلف بتسجيل عناوين المواقع التي تنتهي بـ (.com).¹ أما شركة (Lancôme) للعطور ومستحضرات التجميل فتملك علامة بنفس الاسم، وقد كانت تستغل موقعا على الأنترنت بعنوان (Lancôme.com) وقد إكتشفت قيام أحد الأشخاص بتسجيل عنوانين لموقعين على الانترنت و هما (lankome.com) و (lankom.com)، رفعت الشركتان (L'Oréal) و (Lancôme) دعوى تقليد ضد الفاعل وإلتمستا الأمر بصفة مستعجلة بحظر هذه المواقع إستنادا إلى المادة L716-6 ق.م.ف.ف. وقد أصدرت المحكمة أمرها بصفة مستعجلة بمنع القرصنة من استعمال تسمية (Vichy ،lankome ،lankom) وأمرتهم باتخاذ

¹ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.174.

¹ - والذي حلت محلها مؤسسة (IANA) ثم منظمة الايكان (ICANN)؛ ولمزيد من التفصيل انظر، ص.72 وما بعدها من الرسالة.

إجراءات لنقل عناوين المواقع محل النزاع إلى الشركتين المدعيتين.¹ وقد أعلن (NSI) إلتزامه بأحكام القضاء الفرنسي،² وفي 10 يناير 2000 أصدرت المحكمة حكمها في الموضوع مؤكدة إجراءات حظر هذه المواقع الإلكترونية، كما أدانت القرصنة بارتكاب جريمة تقليد العلامات والتطفل وألزمتهم بالتعويض ونشر الحكم.³

وتجدر الإشارة، بأنه لم يعد ممكنا الحصول على أمر بنقل عنوان الموقع الإلكتروني من خلال الإجراءات المستعجلة كما كان عليه الحال في الماضي.⁴ فقد أكدت محكمة النقض الفرنسية في قضية (Sunshine) بأن هذا الأمر لا يستند إلى أساس قانوني،⁵ فقاضي الأمور المستعجلة ليس لديه السلطة بموجب الفقرة الأولى من المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية¹ - بموجبها يجوز للقاضي أن يأمر بإجراء تدابير وقائية مؤقتة لمنع الضرر المحدق أو للحد من عدم مشروعية الظاهرة - بأن يأمر بنقل عنوان الموقع الإلكتروني، لأن هذا الأمر يتعارض مع الإجراءات المؤقتة التي تقوم عليها الدعاوى المستعجلة، حيث لا يعتبر إجراء مؤقتا وإنما يتجاوزه.

يستخلص من قرار (Sunshine)، أنه يؤسس قاعدة عامة تحظر على قاضي الأمور المستعجلة اتخاذ إجراء مؤقت يقضي بنقل العنوان الإلكتروني، وحتى صدور هذا القرار كان يتم السعي لنقل عنوان الموقع الإلكتروني.²

¹-TGI Nanterre, Ord. réf, 16 septembre 1999;

مشار إليه، كيلاني عبد الراضي محمود، المرجع السابق، ص.561،562.

²- P. GUMERY et D. CHALLAMEL, Noms de domaine : le NSI applique les décisions des tribunaux français, Les échos, 18/10/1999 ; <http://www.lesechos.fr>.

³-TGI Nanterre ,10 janvier 2000 ; P-A. GOURION et M. RUANO-PHILIPPEAU, op.cit, p.27, 28.

⁴- TGI Nanterre, Ord. réf, 18 Janvier 1999; TGI Nanterre, Ord. réf, 13 novembre 2000; TGI Paris, Ord. réf, 18 avril 2008, Elite Model Management et autres/Ptrice D. World Scouting Model; CA Versailles, 27 avril 2006, Milka B. c/ Kraft Foods Schweiz Holding AG; préc, p. 235 , 214.

⁵- Cass.com, 9 juin 2009, André D. c/ Sunshine, Afnic, n° 08-12.904 ; cité par, N. DREYFUS, Quelle stratégie adopter en matière..., op.cit, p.20.

¹- Art.809(1) code de procédure civile française : « Le président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite. »

²- N. DREYFUS, Ibid, p.20, 21.

ولكن يجوز بموجب المادة L716-6 ق.م.ف.ف،¹ إتخاذ إجراءات مؤقتة -أو تدابير مؤقتة لوقف الإعتداء أو لمنع وقوع ضرر وشيك- كتجميد أو وقف عنوان الموقع الإلكتروني أو حجب هذا الموقع، وأيضا إتخاذ الإجراءات الكفيلة لإثبات الضرر لأجل الحصول على تعويض.²

في حين أن هناك من يرى،³ بأن النزاع المتعلق بالعنوان الإلكتروني المعتدي على العلامة التجارية يطرح وفق صورتين. الصورة الأولى طرح النزاع أمام القضاء الوطني الذي يملك توجيه قراره إلى هيئة التسجيل الوطنية لإلغاء هذا التسجيل ونقله إلى مالك العلامة التجارية، وهنا لا تثور إشكالية إذ تحرص هيئات التسجيل الوطنية على إحترام أحكام القضاء الوطني باعتبار أن الحكم يمثل عقابا للإعتداء على حقوق مالك العلامة التجارية.

ولكن تثور الإشكالية في حالة ما إذا كانت هيئة التسجيل لا تقع في إقليم الدولة التي أصدرت الحكم، فهل يكون لهذا الحكم قوة تنفيذية متى كانت هيئة التسجيل تقع في دولة أخرى خارج النطاق الإقليمي للمحكمة التي أصدرت الحكم، وهل تلتزم هذه الهيئة الموجودة في دولة أخرى للأحكام القضائية الصادرة في قضاء دولة أخرى؟

إن منظمة الايكان وهي الهيئة المختصة بتسجيل عناوين المواقع الإلكترونية العليا لا تتدخل في القواعد التنظيمية لهيئات التسجيل المحلية أو الوطنية ومن ثم لا تتدخل في النزاعات القضائية المتعلقة بها، لذلك يمكن رفع دعوى لدى الجهات القضائية التي يوجد

¹ - Art. L716-6 (1) C. fr.propr. intell, Modifié par Loi n°2014-315, du 11 mars 2014, art. 11 : « Toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu contrefacteur ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente... »

² - N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.211.

³ - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.339، 340.

بها هيئة التسجيل للعنوان الإلكتروني وذلك لضمان إصدار حكم قضائي يخاطب هيئة تسجيل محلية والتي تقوم بإلغاء تسجيل العنوان الإلكتروني أو نقله لمالك العلامة التجارية. أما الصورة الثانية، اللجوء إلى القواعد الموحدة لتسوية نزاعات العناوين الإلكترونية (UDRP) الصادرة عن منظمة الايكان بخصوص النزاعات الناشئة عن العناوين الإلكترونية العامة منها والوطنية أمام الهيئات الدولية المخولة وفقا لهذه الهيئة لنظر هذه النزاعات؛ وفي هذه الحالة يكون القرار الصادر بنقل أو إلغاء تسجيل العنوان الإلكتروني ملزم لجميع هيئات التسجيل بتنفيذه، ما لم يتم عرض هذا النزاع على القضاء خلال مدة محددة.

ما الفائدة من صدور أحكام أو قرارات قد تكون غير قابلة للتنفيذ، هذا ما يثبت قصور القضاء في حل النزاعات المتعلقة بالإعتداءات الإلكترونية على العلامات، وما يؤكد أيضا خصوصيتها لذلك من الأرجح اللجوء إلى التسوية الودية بعرضها على الهيئات الدولية المختصة بالفصل فيها. وهذا ما سيتم تبيانه في الفصل الثاني من هذا الباب.¹ لكن قبل ذلك سيتم التطرق إلى أحدث صورة للمسؤولية الإلكترونية والتي يمكن لصاحب العلامة التجارية إثارتها في حالة الإعتداء على علامته.

المطلب الثاني: مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت عن الإعتداء على العلامة التجارية

لكي يتمكن مستخدمو الانترنت من الدخول إلى الشبكة، والإبحار فيها بحرية والوصول إلى ما يصبو إليه من معلومات أو بثها، يوجد عدة أشخاص يطلق عليهم مقدمي خدمات الانترنت أو الوسطاء في خدمات الانترنت، يتولون عملية إيواء المعلومات وبثها وعرضها؛ وعملهم هذا يطرح مسألة مسؤوليتهم عن النشاط المعلوماتي غير المشروع.

¹ - أنظر، ص. 256 وما بعدها من الرسالة.

والحقيقة، يعد أمر تحديد مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت من أصعب المواضيع بسبب الطابع الفني المعقد للشبكة وعالمية النشاط الإلكتروني غير الخاضع لسيطرة دولة معينة، إضافة إلى تعدد الهيئات التي تعرض خدماتها ووجود كم هائل من المتدخلين. فما مدى مسؤولية مقدمي الخدمات بشأن الإعتداءات الواقعة على العلامات في المجال الإلكتروني؟ و قبل الإجابة على ذلك، سيتم تحديد المقصود من هؤلاء.

الفرع الأول: المقصود بمقدمي خدمات الانترنت

لقد أشار المشرع الجزائري لهؤلاء بمصطلح "مقدمي خدمات الانترنت" في المادة 14 من المرسوم التنفيذي 98-257 الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها،¹ المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-307، إلا أنه لم يتم إعطاء تعريف لهم أو تحديدهم.²

ولكن قام فيما بعد بتعريفهم في المادة 2 من القانون رقم 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها،¹ بأنهم أي كيان عام وخاص يقدم لمستعملي خدماته القدرة على الاتصال بواسطة منظومة معلوماتية، أو نظام اتصالات، وأي كيان آخر يقوم بمعالجة أو تخزين معطيات لفائدة خدمات الاتصال المذكورة أو لمستعمليها.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 غشت 1998، والذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها، ج.ر.ج.ع، ع. 63، الصادرة في 26 غشت 1998، ص.15.

² - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 غشت 1998، والذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها، ج.ر.ج.ع، ع. 60، الصادرة في 15 أكتوبر 2000، ص.15.

¹ - القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 غشت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر.ج.ع، ع. 47، الصادرة في 16 غشت 2009، ص.5.

يلعب عدة وسطاء دورا في نقل المعلومات عبر الانترنت، وأهم هؤلاء، مورد المعلومات، متعهد الايواء ومتعهد الوصول بالإضافة إلى طائفة من الفنيين الذين يقومون بإعداد الخدمة من الناحية الفنية.¹

أولا- مورد المعلومات (fournisseur d'information)

أو مورد المضمون أو المسؤول عن الموقع أو منظم الموقع، ويقصد به الشخص الذي يقوم ببث المعلومات المتعلقة بموضوع معين على الانترنت في شكل نصوص مكتوبة أو صور أو قطع موسيقية أو علامات تجارية يعلن عنها بحيث يتمكن مستخدم هذه الشبكة من الحصول عليها مجانا أو بمقابل مادي، فهو الذي يحدد مضمون ما يتم بثه.²

قد يكون مورد المعلومات هو صاحب المادة المعلوماتية أي مؤلفها، وهنا يتخذ صفة مؤلف هذه المادة والناشر لها من خلال خدمة التوريد؛ كما يمكن أن يقتصر دوره على جمعها، أي التوسط ما بين مؤلف المادة ومستخدمي الشبكة الراغبين في الإطلاع على مضمونها، وهنا تكون له صفة الناشر فقط.¹ وهذا الدور كان وراء تشبيهه بمورد المضمون المعلوماتي التقليدي، مثل مدير النشر ورئيس التحرير في الصحافة المكتوبة، ووكالات الأنباء، ووسائل الإتصال المرئية والمسموعة، والذي يقوم بمراقبة المادة المحررة في وسيلة إعلامه بشكل يضمن تقديم المادة المعلوماتية الحقيقية والمشروعة.²

تقوم المسؤولية العقدية لمورد المعلومات عند مخالفته لأحد بنود عقد التوريد الذي يربطه بمتعهد الدخول إلى الانترنت، أو أحد الوسطاء المهنيين في مجال الخدمات المعلوماتية وكذا

¹ - ومن الأشخاص الذين يعملون على الانترنت، المسؤول عن الإتصالات أو مشغل الإتصالات، وهو الشخص الذي يقوم بإجراء الربط المادي والفني بين شبكات الإتصال عن بعد، وعادة ما تتولى هذه العملية الهيئات العامة للإتصال، كهيئة الإتصالات الجزائرية في الجزائر؛ أحمد قاسم فرح، النظام القانوني لمقدمي خدمات الانترنت، مجلة المنارة، المجلد 13، ع.7، جامعة آل البيت، الأردن، 2007، ص.331؛ شيماء عبد الغني محمد عط الله، الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص.164.

² - عبد الفتاح محمد الكيلاني، المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الالكترونية عبر الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص.216.

¹ - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.199.

² - أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.327.

عند إخلاله بأحد بنود عقد الإشتراك الذي يربطه بأحد عملائه،¹ أو مستخدمي الانترنت المرتبطين معه برابطة عقدية؛² كعدم تنفيذ إلتزامه بالتوريد أو تأخره به أو تسليمه معلومات خاطئة.³

أما المسؤولية التقصيرية لمورد المعلومات فإنها تقوم عند مخالفته للقواعد العامة التي تفرض عليه ضرورة إحترام حقوق الغير وعدم الإضرار بهم،⁴ مثلاً بث معلومات تمثل إعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية.

يعتبر مورد المعلومات المسؤول المباشر والرئيسي عن المعلومات المتداولة عبر شبكة الانترنت لأنه هو من يقوم بجمعها أو تأليفها ومن ثم نشرها.⁵

هناك من يرى،⁶ مساءلته بتطبيق المسؤولية بالتتابع أو التعاقبية (responsabilité en cascade) المطبقة في مجال جرائم النشر، فوجود مورد معلومات يفترض مباشرة وجود مدير للنشر؛ وفي نطاق الانترنت في فرنسا فإن مسؤولية مدير النشر عن الموقع الإلكتروني الذي يحتوي على المضمون المعلوماتي غير المشروع تجد أساسها في المادة 3/93 من قانون الإتصالات السمعية والبصرية لسنة 1982، والتي تنص على أنه متى تم إرتكاب أحد المخالفات المنصوص عليها في قانون حرية الصحافة المؤرخ في 29 جويلية 1981، باستخدام وسيلة سمعية أو مرئية، وهو ما ينطبق على شبكة الانترنت، فإن مدير النشر يكون مسؤولاً كأنه فاعل أصلي إذا ما اطلع أحد على هذا المضمون غير المشروع.

¹ - سمير حامد عبد العزيز، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص.313.

² - محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية القانونية في مجال شبكات الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص.100.

³ - محمد علي صاحب حسن، عقد توريد المعلومات عبر الانترنت، مجلة الحقوق، المجلد 4، الاصدار 13-14، جامعة المستنصرية، العراق، 2011، ص.224.

⁴ - عبد الفتاح محمد الكيلاني، المرجع السابق، ص.220، سمير حامد عبد العزيز، المرجع السابق، ص.313.

⁵ - عايد رجا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2009، ص.59.

⁶ - أحمد فرح قاسم، المرجع السابق، ص.366؛ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.200.

وفي حال عدم تعيين مدير النشر فإن قواعد المسؤولية بالتتابع تقتضي مساءلة المؤلف أو الناشر لكونه الفاعل الأصلي، إضافة إلى منتج المادة المعلوماتية الذي قدم الدعم المادي لإبرازها إلى الوجود على شبكة الانترنت.¹

يقوم نظام هذه المسؤولية على قرينة الرقابة، حيث يلتزم مدير النشر بمراقبة المادة المحررة في وسيلة الإعلام، أي لا تقوم إلا حيث يوجد إلتزام بالرقابة على عاتق شخص معين.²

انتقد هذا الرأي على أساس أن النظام التقني للانترنت يبتعد تماما عن نظام التسلسل الرئاسي أو المركزي، وحتى في وجود مدير للنشر فإنه لا يستطيع مراقبة المضمون أو التحكم في الرسائل المتبادلة على الشبكة.³

و هناك من يفضل تطبيق مسؤولية النشر عندما يقوم المورد بدور تحرير المضمون الإلكتروني، كتصميم الموقع الإلكتروني مثلا؛ في حين تطبق القواعد العامة للمسؤولية بصدد المهام الأخرى على الشبكة، وبصفة خاصة تلك القائمة على الوساطة التقنية أو عمليات التجميع والربط؛¹ وذلك لأجل المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب الغير نتيجة نشر المضمون المعلوماتي غير المشروع.

¹ - Art. 93-3 Loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, JORF du 30 juillet 1982, Modifié par Loi n°2009-669, du 12 juin 2009, art. 27 : « Au cas où l'une des infractions prévues par le chapitre IV de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est commise par un moyen de communication au public par voie électronique, le directeur de la publication ou, dans le cas prévu au deuxième alinéa de l'article 93-2 de la présente loi, le codirecteur de la publication sera poursuivi comme auteur principal, lorsque le message incriminé a fait l'objet d'une fixation préalable à sa communication au public. A défaut, l'auteur, et à défaut de l'auteur, le producteur sera poursuivi comme auteur principal. Lorsque le directeur ou le codirecteur de la publication sera mis en cause, l'auteur sera poursuivi comme complice. »

² - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 200؛ أروى تقوى، المرجع السابق، ص. 465.

³ - محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص. 200، 201.

¹ - محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص. 201.

ثانياً- متعهد الوصول (Le fournisseur d'accès)

عرفت المادة 6-I/1 من القانون الفرنسي حول "الثقة في الاقتصاد الرقمي"، مقدمي خدمات الدخول إلى الشبكة بأنهم، "الأشخاص الذين يتمثل نشاطهم في تزويد الجمهور للدخول إلى خدمات الإتصال على الشبكة، وإعلام مشتركهم بوجود وسائل تقنية تمكنهم من تقييد الدخول إلى بعض الخدمات أو إختيارها ويعرضون عليهم على الأقل إحدى هذه الوسائل".¹

متعهد الوصول أو مقدم خدمة الدخول لشبكة الانترنت، هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتوصيل المستخدم إلى شبكة الانترنت،² حيث يقوم بتزويد العميل بمقتضى عقد اشتراك بالوسائل الفنية التي تمكنه من الإلتحاق بالشبكة والوصول إلى المواقع التي يرغب فيها، وذلك من خلال توصيله بمقدمي الخدمات.

اتفق جانب من الفقه على أن مورد خدمة الدخول للشبكة يقوم بدور فني بحث يقتصر على توفير الوسائل الفنية التي تمكن زبائنه من الدخول إلى الشبكة مقابل قيمة الإشتراك، دون أن يكون مزودا للمحتوى ومن ثم لا تقوم مسؤوليته -من حيث المبدأ- عن مضمون المحتوى الذي يمر عبر وسائله الفنية.¹

وهناك من يرى بأن متعهد الوصول ليس له السيطرة على المادة محل البث ولكنه يمكن أن يلاحظ مخالفات تتعلق بمحتوى تلك المادة وفي هذه الحالة يمكن أن يتدخل لقطع هذا الإتصال.²

¹-Art. 6/I-1, Loi n° 2004-575, 21 juin 2004, pour la confiance dans l'économie numérique, JORF du 22 juin 2004, n°0134, p.1 1168; Modifié par Loi n°2016-444 du 13 avril 2016, art. 1: « I-1. Les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne informent leurs abonnés de l'existence de moyens techniques permettant de restreindre l'accès à certains services ou de les sélectionner et leur proposent au moins un de ces moyens.... »

²- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للحكومة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، 2003 ، ص.341.

¹- أكمل يوسف السعيد، المسؤولية الجنائية لمقدمي المواد الاباحية للأطفال عبر الانترنت، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع.7، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2011، ص.7؛ عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، ص. 138، 139.

²- شيماء عبد الغني محمد عط الله، المرجع السابق، ص.164.

ثالثاً- متعهد الإيواء (Le fournisseur d'hébergement)

عرفت المادة 6-I/2 من القانون الفرنسي حول "الثقة في الاقتصاد الرقمي"، مقدمي خدمات الإستضافة بأنهم، "الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الذين يتولون، ولو بالمجان، تزويد الجمهور بخدمات الإتصال على الانترنت، التخزين العام للرموز أو كتابات أو صور أو أصوات أو رسائل مهما كانت طبيعتها من أجل عرضها على المستخدمين".¹

متعهد الإيواء هو شخص طبيعي أو معنوي يتولى تخزين السجلات المعلوماتية لعملائه، ويمدهم بالوسائل التقنية والمعلوماتية التي تمكنهم من الوصول إلى ذلك المخزون عبر الانترنت.²

ومعنى ذلك أن متعهد الإيواء يقدم الموقع أو الصفحة بمقتضى إتفاق مع صاحب الشأن لكي يقوم هذا الأخير ببث رسائل أو معلومات عليها مباشرة، ودون عرض محتويات تلك الرسائل على متعهد الإيواء في كل مرة؛ ويبرز ذلك أن متعهد الإيواء ليس له سيطرة على المادة المنشورة قبل بثها.³

ويعتبر متعهد الإيواء بمثابة مؤجر لمكان على الشبكة حيث يعرض إيواء المواقع والصفحات على شبكة الانترنت على حساباته الخادمة مقابل أجر، ويكون للمستأجر حرية نشر ما يشاء من نصوص أو تنظيم مؤتمرات وحلقات مناقشة أو إنشاء مواقع معلوماتية مع مواقع أخرى.¹

يضطلع مقدمي خدمات الإستضافة بدور هام في إدارة الانترنت، وهذا ما يفرض حتماً على كل من يرغب بالبث المباشر والدائم لمضمون معلوماتي ما على الشبكة، اللجوء إلى

¹ - Art. 6/I-2, Loi n° 2004-575, pour la confiance dans l'économie numérique, Modifié par Loi n°2016-444 du 13 avril 2016, art. 1: «2- Les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires... »

² - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.202.

³ - عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للحكومة الالكترونية، المرجع السابق، ص.344.

¹ - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.202.

واحد منهم للإستعانة بخدماته. و يرتبط هؤلاء بعملائهم من أصحاب المواقع الإلكترونية برابطة تعاقدية يتم تنظيمها من خلال عقد خاص يُسمى عقد الإيواء، وعادة ما يتم توقيعه إلكترونياً من قبل الطرفين؛ ويلعب هذا العقد دوراً جوهرياً في التعرف على شخصية طالب الخدمة وبإحاطته علماً بشروط استعمالها، وبإعلامه بوجود عدم تجاوز الإطار الصحيح والمشروع لإستخدام الوسائل التقنية والمعلوماتية المخصصة له، وذلك تبادلياً لإلحاق الضرر بمتعهد الإيواء وبالغير.¹

رابعاً- مقدمي الخدمة النوعية

هناك من استخدم مصطلح "مقدمي الخدمة النوعية"،² والذي يندرج تحته عدة أنشطة دقيقة وتكميلية تسهل وتزيد من جودة الخدمة على الانترنت، ويدخل عمل تلك الطائفة في مرحلة ما بين مقدم المعلومات والمستفيد منها. ومن أهمها تزويد العميل بنظام الباحث الآلي أو محرك البحث، كذلك خدمة إنشاء ما يسمى بالربط الإلكتروني لتسهيل وتسريع عمل الشبكة ووصول المادة المعلوماتية المطلوبة.

ويتسع مفهوم مقدمي خدمات الانترنت ليشمل الشركات القائمة على تسجيل العناوين الإلكترونية وفق التراخيص الممنوحة لها بذلك.¹

الفرع الثاني: مدى مسؤولية مقدمي الخدمات عن الإعتداء على العلامات التجارية

تثور مسؤولية مقدمي الخدمات، إما بسبب الإخلال بالتزام بتقديم الخدمة، إنطلاقاً من حق كل مشترك في الحصول على الخدمة المتعاقد عليها، ويتعلق الأمر هنا بإشكاليات تقنية أكثر منها قانونية، مثلاً صعوبة الدخول للمواقع المطلوبة بسبب التزام شديد على

¹- أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.327.

²- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 215، 216.

¹- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.291.

الشبكة أو بسبب الإنقطاع المفاجئ للإتصال أو لغيره من الأسباب؛ وهنا تؤسس مسؤولية مقدم الخدمة على القواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية.¹

ولقد أشار المشرع الجزائري إلى الإلتزامات التقنية الملقاة على عاتق مقدمي الخدمات في المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المشار إليه سابقا، أهمها تسهيل النفاذ إلى خدمات الإنترنت حسب الامكانيات المتوفرة إلى كل الراغبين في ذلك باستعمال أنجع الوسائل التقنية إعطاء مشتركيه معلومات واضحة ودقيقة حول موضوع النفاذ إلى خدمات الإنترنت وصيغة مساعدتهم كلما طلبو ذلك.²

إلتزام مورد الخدمة في هذه الحالة هو تحقيق إتصال العميل بالشبكة الدولية من الناحية الفنية، وهذا الإلتزام يعد إلتزاما بتحقيق نتيجة مقابل إلتزام العميل بدفع قيمة الإشتراك وغالبا ما يتعهد مورد الخدمة بعدم دخول المشترك على مواقع تقدم مواد غير مشروعة.³

وهذا ما أكده القضاء الفرنسي، بأن مكتب التسجيل (مقدم خدمة الدخول) يتدخل لتسجيل العنوان بطريقة فنية ويعد وسيطا ملتزما بتحقيق نتيجة ويتم مساءلته مسؤولية الوسطاء عند إخلاله بواجباته الفنية، وعليه فإن مسؤولية مكتب التسجيل هي مسؤولية تعاقدية في حالة عدم تنفيذ إلتزامه.¹

كما قد تثور مسؤوليته بسبب مسألة المضمون المعلوماتي الذي يمكن أن يشكل مساسا بحقوق الغير أو القيم السائدة، وهنا لا يتعلق الأمر بالناحية الفنية بل بالنظام القانوني.²

الأصل أن صاحب المضمون الإلكتروني غير المشروع هو المسؤول،¹ إلا أن الأمر يثير الجدل حول مسؤولية القائمين على إدارته من مقدمي خدمات الإنترنت.

¹- أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.358.

²- إضافة لذلك نصت المادة 14 من نفس المرسوم، على عرض أي مشروع خاص باستعمال منظومات الترميز على اللجنة؛ كما ألزمهم باتخاذ كل الإجراءات اللازمة لتأمين حراسة دائمة لمضمون الموزعات المفتوحة لمشاركه قصد منع النفاذ إلى الموزعات التي تحتوي معلومات تتعارض مع النظام العام أو الأخلاق.

³- إيمان مامون أحمد، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، القاهرة، 2005-2006، ص.65، 66.

¹- TGI Paris, 8 août 2009, D.2009, n° 33, p.2219, C. MANARA, op.cit, p.698.

²- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.186.

وإذا كان هناك إجماع على قيام مسؤولية مقدمي الخدمات الوسيطة على الإنترنت،² إلا أن المشكلة تثور بشأن تحديد أساس مسؤولية هؤلاء عن أعمال عملائهم في الإعتداء على حقوق الغير وبخاصة الإعتداء على الحق في العلامات التجارية؛ فهل من المتطلب قانونا قيام مقدمي الخدمات بالحرص على منع وقوع هذا الإعتداء؟

لقد فرض المشرع الجزائري على مقدمي الخدمات إلتزامات غير تقنية،³ وإلتزامات متعلقة بالمسؤولية متمثلة في تحمل مسؤولية محتوى الصفحات وموزعات المعطيات التي يستخرجها.⁴ كما أكد على مسؤولية مقدمي الخدمات بموجب المادة 12 من القانون رقم 04-09 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها لكنه لم يفصل في أساس قيام مسؤولية مقدمي الخدمات وشروطها،¹ لذلك فإن طرحنا سيعتمد لحد كبير منه على موقف التشريع والقضاء الفرنسي.

أولا- أساس مسؤولية مقدمي خدمات الإنترنت

أمام إنتشار ظاهرة مخالفة القانون والإعتداء على حقوق الغير بإستخدام شبكة الإنترنت، وفي ظل غياب قواعد قانونية تنظم مسؤولية مقدمي الخدمات؛ لجأ القضاء الفرنسي إلى القواعد العامة لتقرير مسؤوليتهم، وبالأخص نص المادتين 1382 و 1383

¹= أي مسؤولية صاحب المعلومة، أو منتجها، أو مؤلف الرسالة التي تُبث عبر شبكة الإنترنت عن كل ما تتضمنه من مخالفة للقوانين، أو أمور غير مشروعة، أو ما قد تسببه من أضرار للآخرين؛ أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.358.

² محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.191؛ أحمد قاسم فرح، المرجع نفسه، ص.358.

³ المادة 14/ف 2، 5، 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98-257 الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الإنترنت واستغلالها، المشار إليه سابقا.

⁴ تقضي المادة 14/ف6 من المرسوم التنفيذي نفسه: "... تحمل مسؤولية محتوى الصفحات وموزعات المعطيات التي يستخرجها ويأويها، طبقا للأحكام التشريعية المعمول بها..."

¹ تقضي المادة 12 من القانون 04-09 المشار إليه سابقا: "زيادة على الإلتزامات المنصوص عليها في المادة 11 أعلاه، يتعين على مقدمي خدمات الإنترنت ما يأتي:

أ- التدخل الفوري لسحب المحتويات التي يتيجون الإطلاع عليها بمجرد العلم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بمخالفتها للقوانين وتخزينها أو جعل الدخول إليها غير ممكن.

ب- وضع ترتيبات تقنية تسمح بحصر إمكانية الدخول إلى الموزعات التي تحوي معلومات مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة وإخبار المشتركين لديهم بوجودها."

من القانون المدني الفرنسي،¹ اللتين تلزمان صاحب الفعل الضار الذي أدى بخطئه أو بإهماله أو بتقصيره إلى الإضرار بالغير بضمان هذا الضرر، وانتهى لاحقاً بتكريس الخطأ الثابت لتحقيقها.

بداية، حاول القضاء الفرنسي عند النظر في الدعاوى المرفوعة على مقدمي خدمات الانترنت أن يفرض عليهم حداً أدنى من الإلتزام بأخذ الحيطة والحذر واليقظة في مراقبة المعلومات الإلكترونية التي يتولون بثها عبر الشبكة، لكن دون أن تحمله إلتزاماً عاماً بالرقابة الدقيقة على المضمون المعلوماتي غير المشروع أو الضار للمواقع الإلكترونية.

كما أن، إلتزام مقدم الخدمات بالإعلام يفرض عليه إعلام أصحاب المواقع الإلكترونية بضرورة إحترام القوانين والأنظمة وعدم الإعتداء على حقوق الملكية الفكرية، ووجوب عدم إلحاق الضرر بالآخرين.²

ومن هذا المنظار، حمل القضاء الفرنسي المسؤولية لمقدم خدمة الإيواء على أساس الإخلال بالإلتزام الملقى على عاتقه وهو الإلتزام بتبصرة العميل بوجوب إحترام الحقوق الشخصية وحق المؤلف وملكية العلامات التجارية والتيقن من حقيقة المعلومات المقدمة.¹

وهذا ما ذهب إليه قاضي الأمور المستعجلة،² عندما إعتبر مقدم الخدمات التقنية الذي لعب دور الوسيط عند تسجيله لعنوان الموقع الإلكتروني مرتكباً لخطأ بالإهمال وقلة الإلتباه فيما يخص وقوع إعتداء على علامة تجارية محمية، إذ لم يعلم صاحب الموقع الذي يستضيفه بضرورة إحترام حقوق الملكية الفكرية.

¹ - Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc ; au, Art. 1240 et Art. 1241.

² - أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.336.
= ¹ - TGI Nanterre, 8 décembre 1999, JCP, E, 2000, p.657 ; CA Versailles, 8 juin 2000, JCP, E, n° 47, مشار إليه، أودين سلوم الحايك، المرجع السابق، ص.103-113.

² - TGI Nanterre, 31 janvier 2000 ;

مشار إليه، أودين سلوم الحايك، المرجع نفسه، ص.148.

لكن نظرا لطبيعة الخدمة التي يؤديها مقدمي خدمات الانترنت، فقد أكد القضاء فيما بعد أن مسؤوليتهم لا تقوم إلا في حال ثبوت خطئهم¹، وذلك بأن يثبت علمهم بالمضمون الإلكتروني غير المشروع. فعلمهم بهذا الأخير ليس مفترضا، ومن ثم لا يمكن مساءلتهم لعدم اتخاذهم موقفا إيجابيا طالما أنهم يجهلون وجود مضمون معلوماتي غير مشروع، وحيث أنهم غير ملزمين بممارسة الرقابة الدقيقة والبحث النشط عن المضمون المعلوماتي غير المشروع، فإن علمهم يأتي غالبا عند طلب وقف بث هذا المضمون المقدم من السلطة العامة أو المضرور.²

وهذا ما توافق مع ما جاء في التوجيه الأوروبي رقم 2000/31 الصادر في 8 جوان 2000 بخصوص بعض الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية،³ فطبقا لنصوص المواد (12-14)، فإنه لا يجوز مساءلة مقدمي الخدمات إلا على أساس خطئهم الثابت. و لم يكتف هذا التوجيه بذلك، وإنما حظر على الدول الأعضاء بأن تفرض عليهم التزاما عاما بمراقبة المعلومات الإلكترونية التي يتولون تخزينها أو نقلها أو حتى التحري النشط عن الوقائع والظروف التي تكشف الأنشطة غير المشروعة.

تماشيا مع هذا التوجيه تبنى المشرع الفرنسي بموجب نص المادة 2.I/6-3 من قانون "الثقة في الاقتصاد الرقمي"، مبدأ عدم مسؤولية مقدمي الخدمات - المدنية والجنائية - عن المضمون غير المشروع الذي يستضيفونه إلا في حالة المعرفة الفعلية بوجوده ولم يضعوا حدا له من وقت علمهم به، كسحب أو إزالة المضمون الإلكتروني غير المشروع أو منع وصوله لمستخدمي الشبكة.¹

¹ - TGI Paris, 20 octobre 2001 ; CA Versailles, 16 mai 2002 ;

مشار إليه، أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.372.

² - أحمد قاسم فرح، المرجع نفسه، ص.340.

³ - Directive 2000/31/CE, du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»), préc.

¹ - N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.64.

يتضح من الإتجاه التشريعي العام في هذا المجال أنه يميل إلى مساءلة مقدمي الخدمات عن خطئهم الشخصي فقط، وإعفائهم من المسؤولية عن فعل الغير.¹ ويتمثل هذا الخطأ في تدخل مقدمي الخدمات في المخالفة وذلك بإثبات علمهم بها؛ أو في سلبيتهم بعدم إتخاذ الإجراءات اللازمة لسحب المضمون غير المشروع أو لمنع وصوله، لذلك وصفت بأنها مسؤولية سلبية.²

القاعدة العامة بخصوص مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت، هي التفرقة ما بين الحالة التي يثبت معرفتهم بأعمال عملاؤهم وما تتضمنه من إعتداء على العلامات التجارية المملوكة للغير، وعدم إتخاذ إجراءات لمنعها يرتب مسئوليتهم القانونية عن ذلك الإعتداء بالإشتراك مع العميل المعتدي على العلامة التجارية.³

والحالة الثانية، عدم مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت إذا لم يكن لهم علم بمحتوى العمل الإلكتروني غير المشروع وما يتضمنه من إعتداء على حقوق أصحاب العلامات التجارية؛ لكن إذا تم إبلاغهم بعدم مشروعيته، فيجب أن يبادروا بإتخاذ الإجراءات اللازمة لسحبه أو منع وصوله إلى الجمهور وإلا تقرر مسئوليتهم.

ثانيا- شروط قيام مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت

إكتفى المشرع الفرنسي بموجب قانون الثقة في الإقتصاد الرقمي بتحديد مسؤولية متعهدي الوصول والإيواء دون غيرهم من مقدمي خدمات الانترنت، كما أنه وضع قواعد عامة لتحديد مسؤولية هؤلاء دون التفرقة بين مقدم خدمات وآخر.¹ أما بخصوص باقي مقدمي الخدمات فلم يأت المشرع على ذكرهم، لكن إستقر القضاء الفرنسي على أن قيام

¹- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.202.

²- أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص.358.

³- Art 6/I. 2 -3, Loi n° 2004-575, pour la confiance dans l'économie numérique, préc.

¹- Art 6/I. (1-2), Loi n° 2004-575, pour la confiance dans l'économie numérique, préc.

مسؤوليتهم يعتمد على مدى علمهم بالمضمون الإلكتروني غير المشروع الذي يقدمونه لجمهور المستخدمين.¹

يسأل مقدم الخدمة بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي يقدمه وذلك بتوافر شروط:

1- تحقق علم مقدم الخدمة بوجود المضمون غير المشروع

لايسأل مقدم الخدمة عن المضمون المعلوماتي غير المشروع إلا إذا ثبت عمله به وإمكانية الإطلاع عليه وهذا ما يستتشف من خلال المادة 12 من القانون 04-09 سابق الإشارة إليه.² لكن كيف يثبت علمه؟

لم يفصل التشريع الجزائري في ذلك، أما التشريع الفرنسي فيتبين من نص المادة 5.I/6 من قانون "الثقة في الاقتصاد الرقمي"، بأن هذا العلم يثبت بمجرد أن يكشف له الشخص المتضرر طالب وقف البث عن هويته ويحدد له المضمون غير المشروع وأسباب عدم مشروعيته، ويقدم له ما يثبت قيامه بإرسال نسخة من طلب وقف المضمون غير المشروع إلى صاحبه أو مؤلفه، ولا بد أن يكون هذا الإخطار أو التبليغ محدد التاريخ.¹

2- عدم قيام مقدمي الخدمات باتخاذ الإجراءات اللازمة

لقد ألزم المشرع الجزائري في الفقرة أ من المادة 12 من القانون 04-09 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، مقدمي خدمات الانترنت بالتدخل الفوري لسحب المحتوى غير المشروع بمجرد العلم

¹ - Cass.crim, 15 novembre 1990; Cass.crim, 17 novembre 1992;

مشار إليه، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.201.

² - تقضي المادة 12 من القانون 04-09 المشار إليه سابقا: "زيادة على الإلتزامات المنصوص عليها في المادة 11 أعلاه، يتعين على مقدمي خدمات الانترنت ما يأتي: أ- التدخل الفوري لسحب المحتويات التي يتيجون الإطلاع عليها بمجرد العلم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بمخالفتها للقوانين وتخزينها أو جعل الدخول إليها غير ممكن."

¹ - Art 6/I.-5, Loi n° 2004-575, pour la confiance dans l'économie numérique, préc.

بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بمخالفتها للقوانين، وذلك بالقيام بتخزينها أو جعل الدخول إليها غير ممكن.

أما التشريع الفرنسي، فنص في المادة 8.I/6 من قانون "الثقة في الاقتصاد الرقمي"، بأنه يحق للسلطة القضائية المختصة أن تأمر مقدمي خدمات الأنترنت، بصورة عاجلة وبغض النظر عن صفاتهم أو طبيعة الخدمة التي يقدموها، باتخاذ الإجراءات اللازمة لوقف بث أي مضمون ثبتت عدم مشروعيته.¹

وعليه تقوم مسؤوليتهم في حال عدم إستجابتهم لهذا الأمر، إما بسحب المضمون غير المشروع أو منع الوصول إليه بعد علمه به.²

إن يجب تبليغ مقدم الخدمات بعدم مشروعية المضمون الإلكتروني الذي يتولى تخزينه أو نقله من أجل سحبه أو منع الوصول إليه، إما من قبل السلطة القضائية المختصة، أو من قبل المتضرر نفسه إذا كانت عدم المشروعية ظاهرة بما يكفي، فإذا لم يستجب لهذا الطلب تثار مسؤوليته إستنادا لخطئه الثابت.³

و تطبيقا لذلك أيد قرار مجلس استئناف باريس،¹ حكم محكمة باريس الذي أدان مكتب تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية لأنه قام بنقل عنوان الموقع على الرغم من الإخطار أو التبليغ الذي وجه إليه، كما أشار المجلس بأن مكتب التسجيل قد تصرف بصورة غير مشروعة من خلال عدم تجميد العنوان الإلكتروني.

وفي قضية أخرى،² تم تسجيل عنوان إلكتروني مطابق أو مشابه لعلامة تجارية، فأمرت المحكمة بنقله إلى المدعي، وأشارت بأنه يقع في هذه الحالة على مكتب التسجيل -

¹ - Art 6/I.-8, Loi n° 2004-575, pour la confiance dans l'économie numérique, préc.

² - عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص. 113.

³ - أحمد قاسم فرح، المرجع السابق، ص. 378.

¹ - CA Paris, 19 mars 2008, n° 06/20519, Sté Safenames et autres c/Sté Auto IES ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.64.

² - TGI Paris, 26 août mars 2009, Air France et autres c/ EuroDns, Afnic ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.66.

مقدم خدمة- إلزام بتحقيق نتيجة بمجرد إخطاره بوجود إعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية من طرف العنوان الإلكتروني.

كما أقرت محكمة فرساي¹ بمسؤولية (Afnic) - الهيئة المسؤولة عن إدارة وتسيير عناوين المواقع بفرنسا- لعدم وقف تسجيل العنوان الإلكتروني (francelot.fr) والذي تم تقديم إخطار بأنه إنتهك الحق في العلامة التجارية (francelot).

أما بشأن القضايا المتعلقة بمحرك البحث (Google)، فإن قرارات القضاء الفرنسي كانت متباينة، فيما إذا كان مسؤولاً أم لا عن تقليد العلامات التجارية المستخدمة ككلمات رئيسية في نظام الإعلانات (Adwords)؛ ولكن إستقر فيما ما بعد على تفسير قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس 2010 والذي اعتبر محرك البحث كمتعهد للإيواء،² حيث يقدم خدمات تجهيز وتخزين المعلومات.³

وبذلك، يكون محرك البحث (Google) مسؤولاً إذا أخطر بأن هناك إنتهاكا لحقوق الغير من طرف صاحب الإعلان، ولم يتصرف فوراً باتخاذ الإجراءات اللازمة وذلك بوقف وإزالة الإعلانات. والعكس لا يكون مسؤولاً، إذا لم يكن على علم بأن الإعلانات غير قانونية أو غير مشروعة بأن تضمنت إعتداء على حقوق الغير.

إن السماح باختصاص أطراف أخرى كشركاء في الإعتداء على العلامات التجارية إلكترونيا وهم في هذه الحالة مقدمي خدمات الأنترنت قد يحقق مصلحة كبيرة لأصحاب العلامات التجارية، إذ يحث على قيام مقدمي الخدمات بالرقابة مسبقاً على المواقع الإلكترونية التي يزودونها بالخدمات من حيث عدم إعتدائها على الحقوق المشروعة لأصحاب العلامات التجارية نظراً لقيام مسئوليتهم في حال السماح بتلك الأعمال. وبالتالي إيجاد رقابة إضافية على الأعمال الإلكترونية وفحص مدى مشروعيتها ومنع النزاع قبل

¹- TGI Versailles, 6 octobre 2009, Francelot c/ M.T, EuroDns et Afnic ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.66.

²- N. DREYFUS, Ibid, p.294.

³- تم التفصيل في ذلك ص. 163 وما بعدها من الرسالة.

وقوعه ووصوله إلى القضاء، بما يحقق المصلحة العامة في التقليل من هذه الإعتداءات وإختصار الوقت والتكاليف المادية لعملية التقاضي.

الفصل الثاني

حماية العلامة التجارية عن طريق
التسوية الودية

نتيجة إتساع شبكة الانترنت وإنتشار المعاملات التجارية الإلكترونية وازدياد أعداد المواقع الإلكترونية بصورة هائلة، تزايدت الإعتداءات الإلكترونية على العلامات التجارية، أمام هذا الوضع قد يلجأ الأطراف إلى القضاء للدفاع عن حقوقهم في العلامة التجارية. ولأن هذا الحل يحصر الحماية في الحدود الإقليمية التي تعمل فيها المحاكم الوطنية، إضافة لما أظهره التطبيق القضائي من صعوبة في تطبيق بعض شروط الحماية لإعتمادها على القواعد التقليدية، وكذا صعوبة تنفيذ الأحكام القضائية مما يضر بأصحاب العلامات التجارية؛ ونظرا لخصوصية النزاعات التي تثور بين العلامات التجارية والعناوين الإلكترونية، فقد ظهرت الحاجة إلى وسائل جديدة تتم بها تسوية هذه النزاعات وديا.

ومن الجدير بالذكر الجهد المميز للمنظمة العالمية للملكية الفكرية التي تنبعت مبكرا إلى أهمية تناول حماية العلامات عبر شبكة الانترنت من خلال العديد من التقارير والتوصيات التي صدرت في هذا الخصوص (المبحث الأول). وأهم ما ترتب عن ذلك، تكريس القواعد الموحدة لتسوية النزاعات ما بين العلامات وعناوين المواقع الصادرة عن منظمة الايكان باعتبارها الصورة الأبرز من صور الإعتداء على العلامات في المجال الإلكتروني (المبحث الثاني).

المبحث الأول: جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية في مواجهة الاعتداءات الإلكترونية على العلامات التجارية

نتيجة تطور أشكال التعاملات التجارية من تعاملات تقليدية إلى تعاملات إلكترونية على شبكة الانترنت، وما تتيحه هذه الأخيرة من إمكانيات غير محدودة لتوسيع آفاق النشاط التجاري والإقتصادي بما يعكسه ذلك من تطور استخدام حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة والعلامات التجارية بصفة خاصة على شبكة الانترنت،¹ و إنتشار الاعتداءات الواقعة على هذه الأخيرة؛ ما ترتب عليه ضرورة الإهتمام بكافة المسائل المتعلقة بحماية العلامات التجارية.

وهذا ما أولته المنظمة العالمية للملكية الفكرية -الويبو-² أهمية كبيرة في المراحل الأولى من تطور استخدام العلامات التجارية عبر شبكة الانترنت، حيث تنبعت لجانها المعنية إلى ضرورة مراجعة السياسات القائمة وإستخلاص أفضل الحلول لحل ومنع وقوع النزاعات المتعلقة باستخدام العلامات التجارية في المجال الإلكتروني.

وأبرز جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية في هذا المجال، التوصية المشتركة التي صدرت عنها بشأن حماية العلامات التجارية وحقوق الملكية الصناعية الأخرى عبر شبكة الانترنت بشكل عام (المطلب الأول)، إضافة لجهود أخرى للمنظمة في مجال عناوين المواقع الإلكترونية وعلاقتها بالعلامات التجارية (المطلب الثاني).

¹ - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.405.

² - ظهرت الويبو في سنة 1967 وتأسست سنة 1970، لتشجيع النشاط الإبداعي وتعزيز حماية حقوق الملكية الفكرية عبر العالم، ويقع مقرها في جنيف السويسرية وهي وكالة متخصصة من وكالات الأمم المتحدة، مكرسة لتطوير نظام دولي متوازن بشأن الملكية الفكرية.

<http://www.wipo.int/treaties/ar/convention>

المطلب الأول: التوصية المشتركة بشأن حماية العلامات التجارية عبر الانترنت

بناء على الجهود التي قامت بها اللجنة الدائمة لقانون العلامات التجارية والنماذج الصناعية والمؤشرات الجغرافية (SCT)،¹ والتقارير والآراء التي وردت إليها من الدول الأعضاء، إعتمدت اللجنة في إجتماعها السابع بهذا الخصوص في ديسمبر 2001 إصدار توصية مشتركة بشأن أحكام حماية العلامات التجارية وغيرها من حقوق الملكية الصناعية عبر الانترنت،² والتي تم إتمادها من قبل الجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية وأعضاء إتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية في 3 أكتوبر 2001.³

تؤكد مقدمة التوصية المشتركة على الطبيعة العالمية لشبكة الانترنت والتي تتعارض مع الطبيعة الوطنية أو الإقليمية للتشريعات الوطنية، وهو ما يترتب عليه ضرورة تكيف أو تعديل هذه القوانين لضمان توفير الحماية المناسبة أو الملائمة للعلامات التجارية وغيرها من الشارات المميزة عبر شبكة الانترنت. وبالتالي فإن هذه التوصية تهدف إلى التقريب ما بين الطبيعة العالمية للانترنت والقوانين الوطنية لجعلها متوافقة مع المستجدات التي صاحبت ظهور شبكة الانترنت.¹

كما توضح أن الهدف منها ليس وضع قانون خاص بالعلامات التجارية وحقوق الملكية الصناعية الأخرى على شبكة الانترنت وإنما توجيه القوانين الوطنية وتنبيهها إلى الإشكاليات القانونية الناتجة عن استخدام العلامات عبر الانترنت، حيث تترك أمر تحديد

¹ - Standing Committee on the law of trademarks, industrial Designs and Geographical indicators

تم إنشاء اللجنة الدائمة في عام 1998 ليكون بمثابة منتدى لمناقشة القضايا وتسهيل التنسيق وتقديم المشورة بشأن التطوير التدريجي للقانون الدولي بشأن العلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات الجغرافية، بما في ذلك تنسيق القوانين والإجراءات الوطنية. عنوان الموقع الإلكتروني: www.wipo.int/policy/en/sct

² - Recommandation Commune Concernant La protection Des Marques, et autres Droits De propriété Industrielle Relatifs à Des signes, sur L'internet, Septième session, Genève, 5-7 décembre, 2001 ; www.wipo.int

³ - المنظمة العالمية للملكية الفكرية، توصية مشتركة مقدمة بشأن أحكام متعلقة بحماية العلامات التجارية وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الانترنت، سلسلة الاجتماعات السادسة والثلاثون لجمعية الدول الأعضاء، وثيقة رقم A/36/8 من وثائق الويبو، جنيف، 24 سبتمبر - 3 أكتوبر 2001 .

¹ - Notes Explicatives de Recommandation Commune Concernant La protection Des Marques, et autres Droits De propriété Industrielle Relatifs à Des signes, sur L'internet, Septième session, Genève, 5-7 décembre, 2001, n° 0.02, 0.03, p.20.

القانون الواجب التطبيق على النزاعات الخاصة بالعلامات واستخدامها عبر الانترنت للقوانين الداخلية في كل دولة وفقا للمبادئ الإرشادية الواردة في هذه التوصية.¹

وقد تطرقت التوصية المشتركة لثلاثة مسائل رئيسية، سيتم تبيانها في الفروع التالية.

الفرع الأول: العوامل التي يعتبر معها استخدام العلامة التجارية عبر الانترنت

إستعمالا داخل إقليم دولة من الدول

إن عالمية شبكة الانترنت وعدم خضوعها للحدود الإقليمية أو الوطنية، هو ما يؤدي إلى التساؤل عن قانون الدولة الواجب التطبيق بشأن استخدام العلامات التجارية عبر الانترنت.

وغني عن البيان أن تحديد القانون الواجب التطبيق على المسائل المتعلقة باستخدام العلامات التجارية عبر الانترنت و الذي يتناول مسألة تسجيل واستخدام وحماية هذه العلامات عبر الانترنت ومدى إرتباط العلامة بقانون دولة معينة دون غيرها، أمر ذو أهمية بالغة لتحديد المعايير التي يتم بموجبها حماية العلامة التجارية؛ ومدى اعتبار أعمال الإعتداء التي وقعت عليها تقليدا أو عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة. وطبقا للتوصية يتم تحديد ذلك وفقا لأحكام قانون الدولة الأكثر إرتباطا بتلك العلامة حتى وإن استخدمت ضمن الشبكة العالمية الانترنت.¹

لقد إتمت التوصية المشتركة في هذا المجال ما يسمى بمعيار "الأثر التجاري" (incidence commerciale)، ومفاده أن أي إستخدام لعلامة تجارية عبر الانترنت قد أحدث أثرا تجاريا في دولة من الدول الأعضاء يفترض أنها وقعت فيها، ما يترتب عليه تطبيق قانون هذه الدولة على إستخدام هذه العلامة وكافة النزاعات التي تنور بشأنها.²

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 0.01, p.20.

¹- مصطفى موسى العطيوات، المرجع السابق، ص.409.

²- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, p.23.

ولتحديد ما إذا كان استخدام علامة تجارية عبر الإنترنت قد أحدث أثرا تجاريا في دولة من الدول الأعضاء،¹ فالأصل أن السلطة المختصة في كل دولة لها الحرية في تحديد العوامل ذات الصلة والتي ترى معها أن هذا الاستخدام قد أحدث أثرا تجاريا داخل حدودها الإقليمية؛² إلا أن التوصية المشتركة قد أشارت لعدد من العوامل لتحديد هذا الأثر التجاري، والتي جاءت على سبيل المثال لا الحصر وهي:³

أ- ممارسة أعمال تجارية أو التخطيط لممارستها داخل إقليم دولة من الدول، تشمل منتجات أو خدمات مماثلة أو مطابقة لتلك التي يتم استخدام العلامة بشأنها على الإنترنت.

ب- طبيعة ودرجة ممارسة النشاط التجاري داخل دولة من الدول من قبل مستخدمي العلامة التجارية عبر الإنترنت من حيث:

- إذا كان مستخدم العلامة التجارية عبر الإنترنت يقدم خدمات فعلية للمستهلكين ولعملاء داخل النطاق الإقليمي لدولة من الدول.

- إذا أشار المستخدم في بيان مرتبط باستخدام العلامة عبر الإنترنت أنه لن يقوم بتسليم المنتجات أو الخدمات التي يقدمها للمستهلكين الذين يقيمون في دولة معينة.

- إذا كان المستخدم يوفر خدمات ما بعد البيع داخل هذه الدولة كالكفالة والصيانة.

- إذا كان المستخدم يمارس أعمالا تجارية أخرى داخل إقليم الدولة مرتبطة باستخدام العلامة عبر الإنترنت ولكنها لا تنفذ عبر الإنترنت.

ج- مدى ارتباط المنتجات أو الخدمات المقدمة من المستخدم عبر شبكة الإنترنت بدولة معينة دون غيرها من حيث:

¹- الدولة العضو، هي كل دولة عضو في اتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والمنظمة العالمية للملكية الفكرية أو في أحدهما.

Art. 1 (i) de Recommandation Commune, préc.

²- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n°3.01, p. 24.

³- Art. 3 (1) de Recommandation Commune, préc.

- ما إذا كانت المنتجات أو الخدمات يمكن تسليمها بطريقة مشروعة داخل إقليم دولة معينة حيث تحظر بعض الدول تداول بعض المنتجات أو الخدمات داخل إقليمها.
- إذا كانت أسعار هذه المنتجات أو الخدمات بالعملة الوطنية لدولة معينة من الدول.
- مدى ارتباط استخدام العلامة عبر الانترنت بدولة معينة من حيث:
 - إذا تم ربط استخدام العلامة بأي وسيلة اتصال للتواصل مع مستخدمي الانترنت المتواجدين في تلك الدولة.
 - إذا كان مستخدم العلامة قد استخدمها بالارتباط مع عناوين أو أرقام هاتف أو أي وسيلة أخرى للاتصال داخل دولة معينة.
 - إذا ارتبط استخدام العلامة بعنوان موقع إلكتروني مسجل ضمن العناوين الإلكترونية الوطنية والتي تتضمن رمزا لدولة من الدول وفقا لمعيار (ISO3166) .
 - إذا تم كتابة النص المرتبط بالعلامة باللغة المستخدمة عادة في تلك الدولة.
 - إذا تم استخدام علامة على موقع إلكتروني يستقبل بالفعل زوارا هم مستخدمي الانترنت من تلك الدولة.
- هـ- العلاقة ما بين استخدام العلامة عبر الانترنت والحق في هذه العلامة بموجب قانون دولة معينة من حيث:
 - إذا كان هذا الاستخدام قائم ومحمي بموجب حق في تلك الدولة.
 - في الأحوال التي يعود فيها الحق في العلامة للغير تحديد ما إذا كان هذا الاستخدام يشكل استفادة غير مبررة أو تقليلا من القدرة على التمييز أو يؤثر على سمعة وشهرة تلك العلامة المحمية بموجب هذا الحق.
- لقد أوردت الويبو هذه العوامل في توصيتها بهدف مساعدة الدول على تحديد ما إذا كان استخدام العلامة عبر الانترنت قد أحدث أثرا تجاريا داخل دولة من الدول أين يمكن

إعتبره أنه قد وقع في تلك الدولة؛ ويمكن لها أن تستدل بعوامل أخرى ذات الصلة بشأن قضية معينة لم يتم ذكرها في الفقرة الأولى من المادة الثالثة من التوصية، كما يمكن أن تأخذ هذه العوامل الإضافية ذات الصلة بمفردها أو بالإشتراك مع واحد أو أكثر من العوامل المذكورة في الفقرة الأولى من نفس المادة.¹

وبالتالي يترك لكل دولة تحديد العوامل التي يتحدد بموجبها أن استخدام علامة تجارية عبر الإنترنت قد أحدث أثرا تجاريا داخل حدودها بما يستدعيه ذلك من تطبيق قوانينها على النزاعات التي تثور بشأنها.

الفرع الثاني: التوصيات بشأن الإشكاليات القانونية الناتجة عن استخدام العلامة عبر

الإنترنت

إن معالجة الإشكاليات القانونية الناتجة عن إعتداء الغير على العلامات التجارية عبر الإنترنت وتحديد صور الإعتداءات الحديثة وإدراجها وفقا للقوانين القائمة ضمن صور الإعتداءات على الحق في العلامة أو إعتبرها صورة من صور المنافسة غير المشروعة، باعتبارها تمس بحقوق مالك العلامة وتحرمه من الإستفادة واستغلال علامته عبر الإنترنت؛ يتطلب إعادة صياغة المفاهيم التقليدية المتعلقة بمعايير سوء النية وأساليب الإعتداء على العلامات وتطوير القوانين الوطنية لتتلاءم مع التغيرات الحاصلة في هذا المجال.¹

وقد تطرقت التوصية المشتركة لمسألتين أساسيتين وهما، سوء النية ومسألة الإعتداء على العلامات عبر الإنترنت وتجنب المسؤولية.

¹- Art. 3 (2) de Recommandation Commune, préc.

¹- مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص. 412.

أولاً- سوء النية

لأجل تحديد ما إذا تم استخدام العلامة التجارية على شبكة الانترنت بسوء نية أم لا، أو أن الحصول على الحق فيها قد اكتسب بسوء نية، أشارت التوصية المشتركة إلى عاملين يمكن للدول الأعضاء الإستعانة بهما لإستخلاص سوء النية، وذلك على سبيل المثال:¹

- إذا كان مستخدم العلامة عبر الانترنت أو من اكتسب الحق في استخدامها كان يعلم أن هذه العلامة مطابقة أو مشابهة لعلامة أخرى تعود ملكيتها للغير، أو كان من غير المقبول ادعاء عدم معرفته بهذا الحق وذلك عند البدء في استخدام العلامة أو عند تقديم طلب تسجيلها.

و عليه فإن مستخدم العلامة الذي يعلم لاحقاً بوجود حقوق للغير على هذه العلامة لا يعتبر تصرفه قد تم بسوء نية.

- إذا كان مستخدم العلامة عبر الانترنت قد إستفاد بطريقة غير مبررة من هذا الإستخدام على حساب شهرة علامة تجارية تعود للغير.

وتجدر الإشارة، أن الدول الأعضاء لها الحرية في اعتماد عوامل أخرى لتحديد سوء النية واستخلاصها من ظروف كل قضية على حدى.

و تقدر السلطة المختصة مسألة ما إذا تم اكتساب الحق في العلامة التجارية أو تم استخدامها بسوء نية وفقاً لأحكام تشريع الدولة المعمول به.¹

ثانياً- الإعتداء على العلامة التجارية عبر الانترنت وتجنب المسؤولية

طبقاً للمادة 6 من التوصية المشتركة، لا يشكل استخدام العلامة التجارية عبر الانترنت إعتداء على حقوق الغير بما في ذلك الأشكال الحديثة لاستخدام العلامات الناتجة عن التقدم التكنولوجي، إلا إذا ترتب على هذا الاستخدام أثراً تجارياً في دولة عضو (طبقاً للمادتين 2

¹ - Art. 4 de Recommandation Commune, préc.

¹ - Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 4.02, p.28.

و3 من التوصية)، وشكل إعتداء على الحقوق المشروعة لأصحاب العلامات التجارية أو تضمن عملا من أعمال منافسة غير مشروعة بموجب قانون هذه الدولة.¹

والدول الأعضاء مطالبة بأن تأخذ بعين الإعتبار الصور الحديثة لإستخدام العلامات التجارية والإشارات الأخرى عبر الانترنت باعتبارها صور غير مألوفة مقارنة بالصورة التقليدية لإستخدام العلامات وضمن الحماية اللازمة وفقا لقانونها الوطني. ومنها إستخدام العلامات في إعلانات المواقع الإلكترونية، حجزها ككلمات رئيسية (Mots-clés)، استخدامها كمؤشرات صفحات مواقع (Meta-tags)، وأيضا إستخدام العلامات من قبل محركات البحث، وغيرها من الصور الحديثة التي قد تظهر في المستقبل.²

كما أشارت التوصية المشتركة، بأن جميع الإستثناءات المقررة بشأن حماية العلامات التجارية في قانون الدولة العضو المعنية ينبغي تطبيقها على استخدام العلامات عبر الانترنت،³ والتي يتم بموجبها إعفاء مستخدمي الانترنت من المسؤولية ومثال ذلك، الإستخدام العادل للعلامات (l'usage loyal)¹ أو إستخدام العلامات في حرية التعبير عن الرأي (liberté d'expression) وغيرها من الإستثناءات التي تختلف من دولة لأخرى والتي ينبغي تطبيقها عند تطبيق قواعد المسؤولية عن إستخدام العلامات عبر الإنترنت.²

¹ - Art. 6 de Recommandation Commune, préc ; Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n°6.01, p. 30.

² - Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n°6.03, p. 30.

³ - Art. 8 de Recommandation Commune, préc.

¹ - يستطيع المدعي عليه بالاعتداء على العلامة التجارية أن يدفع بأن استخدامه لتلك العلامة كان استخداما بحسن نية أو استخداما عادلا وذلك لتجنب المسؤولية عن هذا الاعتداء. مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.414.

ومثال ذلك، المادة 10 من الأمر رقم 06-03، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه، والتي تقضي: "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 إنتاج هذه السلع أو أداء هذه الخدمات على أن يكون الإستعمال محدودا أو مقتصرًا لأغراض التعريف أو الإعلام فقط وفقا للممارسات النزيهة في المجال الصناعي والتجاري".

إن، يعتبر صاحب العنوان الإلكتروني قد سجله عن حسن نية، إذا كان مطابقا لإسمه مثلا، والذي هو في نفس الوقت علامة تجارية للغير.

² - Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n°8.01, p. 32.

لقد جاء الجزء الخامس من التوصية المشتركة تحت عنوان "الإخطار وتجنب النزاعات" (Notification et prévention des conflits)، وتعتبر هذه العملية طريقة لتجنب المسؤولية التي قد تترتب عن استخدام العلامة عبر الانترنت، حيث لا يعتبر مستخدم العلامة مسؤولاً اتجاه صاحب الحق في العلامة إلا بعد إرسال إخطار إليه في الأحوال التالية:¹

- إذا كان مستخدم العلامة عبر الانترنت يملك حقا على هذه العلامة في دولة عضو أخرى أو كان يستخدمها بموافقة مالكها عبر الانترنت.

- إذا لم يكتسب حقا على العلامة و لم يستخدمها بسوء نية.

- إذا كان المستخدم للعلامة عبر الانترنت قد أورد بالإرتباط مع هذا الاستخدام معلومات كافية للاتصال به كبريده الإلكتروني أو عنوانه البريدي أو أرقام هواتفه.

تعتبر عملية الإخطار لتجنب التنازع التي أوردتها التوصية محاولة لإيجاد التوازن ما بين مصالح مستخدمي العلامات عبر الانترنت الذين يستندون إلى حقوق مشروعة في هذا الإستخدام بحسن نية أو يملكون ترخيصا بذلك، ومصالح أصحاب الحق في العلامات الذين يتضررون من جراء هذا الاستخدام.

وتقرر هذه العملية مبدأ عاما بشأن استخدام العلامات عبر الانترنت، إذ لا تلزم أي مستخدم بإجراء بحث على جميع العلامات المسجلة أو غير المسجلة في جميع الدول قبل إستخدام العلامة عبر الانترنت، حيث أن الاستناد إلى الإستخدام بصورة مشروعة وبحسن نية لهذه العلامات وفق المبادئ التي أوردتها التوصية لا يعرض المستخدم للمسؤولية عن هذا الاستخدام لحين ورود إخطار من قبل مالك الحق في العلامة والذي يدعي فيه بوقوع اعتداء على علامته.

¹ - Art. 9 de Recommandation Commune, préc.

وبالتالي لا يعتبر المستخدم مسؤولاً اتجاه مالك العلامة قبل وصول إخطار من هذا الأخير بضرورة الإمتناع عن هذا الإستخدام، ومادام قد استند في إستخدامه للعلامة على إحدى الصور المشروعة والتي يستنتج منها حسن نيته في الإستخدام.¹

أما بالنسبة للإخطار فلا يكون فعالاً إلا إذا تم إرساله من قبل صاحب الحق في العلامة أو من يمثله إلى مستخدم العلامة عبر الانترنت عن طريق البريد أو البريد الإلكتروني أو الفاكس، ويراعى أن يكون باللغة أو بأحد اللغات التي استخدمت بها العلامة على شبكة الانترنت،² ويجب أن يتضمن الإخطار:³

- تحديد الحق في العلامة المدعى بالإعتداء عليه.

- تحديد شخصية صاحب الحق في العلامة وإيراد معلومات كافية للاتصال به أو بأحد ممثليه.

- الدولة العضو التي فيها حماية الحق في العلامة.

- تقديم معلومات كافية عن طبيعة ومدى الحماية القانونية التي تتمتع بها العلامة بموجب قانون الدولة التي تحميها، لكي يتأكد المستخدم من وجود الحق المدعى به.

- تحديد الإستخدام المدعى بأنه يعتدي على الحق في هذه العلامة التجارية.

إذا لم يتوافر الإخطار على هذه الشروط فلا يعتبر صحيحاً ويبقى المستخدم معفى من المسؤولية.¹

بمجرد تلقي مستخدم العلامة عبر الانترنت لهذا الإخطار فإنه لا يعتبر مسؤولاً عن الإعتداء على العلامة التجارية التي تعود للغير إن استطاع إثبات أحد الأمور التالية:²

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n°9.02, p. 33.

²- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 11.03, 11.04, p. 36.

³- Art. 11 de Recommandation Commune, préc.

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 11.01, p. 36.

²- Art. 10 de Recommandation Commune, préc.

- أن يوضح لمن أرسل إليه الإخطار أنه يملك حقا في العلامة في دولة عضو أخرى أو أنه يستخدم تلك العلامة بموافقة مالكها.

- إعطاء التفاصيل الضرورية حول هذا الحق أو الترخيص بشأنه.

- القيام باتخاذ إجراءات لعدم وقوع أثر تجاري لاستخدامه العلامة في الدولة المذكورة في الإخطار أو اتخاذ إجراءات لتجنب الاعتداء على هذه العلامة.

لم يتم تحديد المدة اللازمة لتطبيق هذه التدابير والتي قد تختلف من حالة لأخرى، ومع ذلك ورد في المادة 10 من التوصية المشتركة عبارة "في أقرب وقت ممكن"، مما يعني بأن رد مستخدم العلامة عبر الانترنت على إخطار مالك الحق يجب أن يكون سريعا.¹

لقد أعطت المادة 12 من التوصية المشتركة لمستخدمي العلامات على الانترنت بحسن نية-الذين يستندون إلى حقوق مشروعة في هذا الاستخدام أو إلى ترخيص بذلك- وسيلة لتجنب المسؤولية عن الإعتداء على العلامة التجارية التي تعود للغير بعد ورود الإخطار من صاحب الحق في العلامة والذي يدعي بالاعتداء على علامته من قبل المستخدم، حيث يستطيع هذا الأخير أن يورد تنبيها (Avertissement) والذي يكون الهدف منه تجنب وقوع أي أثر تجاري جراء هذا الاستخدام في الدولة العضو أين يتم حماية الحق في العلامة، وضمان عدم حدوث أي تضليل أو تعارض مع حقوق الأطراف الأخرى من أصحاب العلامات؛¹ ويجب أن يتضمن التنبيه الذي يورده المستخدم العناصر التالية:²

- أن يورد في التنبيه بشكل واضح لا لبس فيه بالإرتباط مع استخدامه للعلامة عبر الانترنت، بأنه لا تربطه أي علاقة أو تعامل مع صاحب الحق في العلامة الذي يدعي بالاعتداء على علامته، وأنه لا ينوي تسليم المنتجات أو الخدمات للمستهلكين الذين يقيمون في الدولة التي تحمي حقوق صاحب العلامة في علامته.

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 10.01, p. 35.

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 12.01, 12.02, p. 37.

²- Art. 12 de Recommandation Commune, préc.

- أن يكتب هذا التنبيه بذات اللغة التي تستخدم بها العلامة على شبكة الانترنت.
- يؤكد المستخدم بأنه سيقوم بالإستفسار عن الدولة التي يقيم بها المستهلكين قبل تسليم وإرسال بضائعه أو خدماته.

- التأكيد بأنه سيرفض فعليا تسليم هذه المنتجات للمستهلكين المقيمين في تلك الدولة المدعى فيها بحقوق العلامة التجارية.

يستخلص من كل ذلك، أن المستخدم بعد وصول إخطار إليه من صاحب الحق في العلامة يترتب عليه اتخاذ إجراء التنبيه لمنع وقوع النزاع مع مالك العلامة، وفي حال عدم قيامه بذلك فإنه يعتبر مسؤولا عن الإعتداء على العلامة التجارية عبر الانترنت.

الفرع الثالث: جزاء الاعتداء على العلامات التجارية عبر الانترنت

إن كافة الإجراءات المتخذة لحماية العلامة التجارية والجزاءات المقررة بحق المعتدين عليها وطرق إنفاذ حقوق أصحاب العلامات التجارية تعتبر جميعها ذات طابع وطني وإقليمي مرتبط بالدولة التي تقرر هذه الحقوق وتنفذ داخلها.

لذلك تؤكد التوصية المشتركة على ضرورة تكييف القوانين الوطنية التي تفرض جزاءات بموجبها في حالة التعدي على العلامة وغيرها من حقوق الملكية الصناعية عبر شبكة الانترنت مع الطبيعة العالمية للإنترنت الذي لا يعرف حدودا إقليمية.¹

يحظر إستخدام علامة عبر شبكة الانترنت بإعتباره تعديا على حق في علامة تجارية أو عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة بموجب قانون دولة عضو بقدر ما يكون له من أثر تجاري في تلك الدولة (طبقا للمواد 2، 3 و 6 من التوصية)، وبالتالي فإن الأثر التجاري لاستخدام علامة عبر الانترنت من شأنه أن يكون معيارا لتحديد الجزاء المناسب في هذه الحالة.

¹ - Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 13.01, p. 39.

يرتبط الجزاء المقرر عن الإستخدام غير المشروع للعلامات عبر الانترنت بوقوع أثر تجاري لهذا الإستخدام داخل الدولة التي تقرر فيها، وبالتالي فإن التدابير اللازمة والقرارات الصادرة بهذا الخصوص يجب أن تقتصر على منع أو إزالة هذا الأثر التجاري داخل الدولة التي اعتدي على الحق في العلامة التجارية وفقا لقوانينها، كما ينبغي منح التعويض عن الأضرار التي لحقت بصاحب الحق بموجب هذا الأثر التجاري المحصور في داخل الدولة العضو المعنية.¹

ورغم ذلك، تؤكد التوصية على ضرورة التوصل إلى حل متوازن،² حيث لا تأخذ الجهة المختصة مصالح الأطراف المعنية بعين الإعتبار فقط، وإنما تراعي أموراً أخرى من حيث عدد الدول التي يتمتع فيها صاحب الحق في العلامة بالحماية القانونية، مراعاة الحقوق التي يملكها مستخدم العلامة عبر الانترنت في الدول الأخرى، وكذلك مقدار إستخدام العلامة وإمتداده عبر شبكة الانترنت.¹

يستطيع المستخدم إقتراح حلاً ملائماً يمكن أن يكون أكثر فعالية مما تقترحه السلطة المختصة وما يؤكد ذلك ورود عبارة "بناء على الطلب" و ذلك قبل البث في الموضوع،² لكن يبقى القرار النهائي للسلطة المختصة.³

ينبغي للسلطة المختصة بموجب أحكام المادة 14 من التوصية أن تتخذ تدابير معقولة لتجنب الأثر التجاري في إحدى الدول الأعضاء بشأن الأفعال التي تعتبر تعدياً على الحق في العلامة أو فعلاً من أفعال المنافسة غير المشروعة، كأن تأمر مستخدم العلامة عبر الانترنت الذي ثبت إعتدائه على حقوق مالك العلامة أن يورد بياناً واضحاً على موقعه الإلكتروني مرتبط باستخدام العلامة على شبكة الانترنت، يبين فيه أن لا علاقة أو ارتباط

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 13.02, p. 39.

²- Art. 13(2) de Recommandation Commune, préc.

¹- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 13.04, p. 39.

²- Art. 13(3) de Recommandation Commune, préc : « 3) L'utilisateur du signe a, **sur demande**, la possibilité de proposer une sanction efficace à l'attention de l'autorité compétente, avant une décision au fond.»

³- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 13.05, p. 39.

تجاري بينه وبين مالك العلامة وأنه سيمتتع عن تسليم البضائع أو الخدمات للمستهلكين والعملاء المتواجدين داخل إقليم الدولة المدعى بها وقوع إعتداء على حقوق مالك العلامة التجارية.¹

كما يمكن لأصحاب الحقوق التي تضر ببعضها البعض إنشاء صفحة مشتركة على الانترنت للوصول إلى مواقع كل منهم بإدراج روابط إلكترونية للانتقال من موقع لآخر.² أعطت هذه المادة أمثلة عن التدابير المناسبة التي يمكن للسلطة المختصة أن تتخذها، فقد تختار واحدا منها أو جميعها، لكن يمكن لها أن تتخذ تدابير أخرى تكون فعالة ومناسبة حسب كل حالة.

وتؤكد التوصية، بأنه لا يجوز للسلطة المختصة أن تفرض جزاء بمنع المستخدم من استخدام هذه العلامة عبر الانترنت في المستقبل، خاصة إذا كان المستخدم يملك حقا في العلامة في دولة عضو أخرى، أو أنه يستخدمها بموافقة صاحب الحق في العلامة - مثلا المرخص له-؛ أو إذا لم يكتسب حقا في العلامة ولم يستخدمها بسوء نية.¹

المطلب الثاني: جهود الويبو في مجال عناوين المواقع الإلكترونية وعلاقتها

بالعلامات التجارية

لقد صممت العناوين الإلكترونية للسماح للمستخدمين بتحديد موقع على شبكة الانترنت بسهولة، وأصبحت تدريجيا تؤدي وظيفة التعريف بالشركات، وبذلك أضحت في صراع مع نظام الإشارات المميزة التي كانت موجودة قبل ظهور الانترنت، وبخاصة مع العلامات التجارية.²

¹- Art. 14 de Recommandation Commune, préc.

²- Notes Explicatives de Recommandation Commune, préc, n° 14.05, p.40 .

¹- Art. 15 de Recommandation Commune, préc.

²- Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, La gestion des noms et adresses de l'internet : Questions de propriété intellectuelle, 30 avril 1999, p.7; www.wipo.int/amc/fr/docs/report.doc

ونتيجة إزدياد أعمال السطو الالكتروني على العلامات التجارية، قامت الحكومة الأمريكية بوضع إعلان للسياسة الواجب اتباعها بخصوص العناوين الإلكترونية، وقد ترجم هذا الإعلان فيما يسمى "الكتاب الأبيض الأمريكي" (Livre blanc)، وفي نهاية هذا الكتاب اقترحت على المنظمة العالمية للملكية الفكرية إجراء استشارة دولية تتعلق بالنزاعات الناشئة عن استخدام العناوين الإلكترونية عبر الانترنت، وبخاصة علاقة تلك العناوين بالعلامات التجارية باعتبار هذا الموضوع الأكثر إثارة للإشكاليات القانونية والتي لم تكن الحلول القانونية قد تبلورت بشأنها بعد.¹

وقد قامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بإجراء استشارة بمشاركة كافة الدول الأعضاء لتدارك موضوع نزاعات الملكية الفكرية على شبكة الانترنت، وهو ما ترتب عليه صدور العديد من التقارير والتوصيات.

ولعل أهم ما صدر عن الويبو بهذا الشأن تقريرين بشأن عناوين المواقع الإلكترونية، التقرير الأول سنة 1999 و الثاني سنة 2001، وأهم ما تمخض عن ذلك القواعد الموحدة (UDRP) والتي سيتم دراستها لاحقاً؛¹ إضافة إلى برنامج بخصوص العناوين الإلكترونية الوطنية. وبالتالي سيتم الإقتصار على دراسة التقريرين (الفرع الأول) وبرنامج الويبو الخاص بالعناوين الإلكترونية الوطنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أهم تقريرين للويبو بشأن العناوين الإلكترونية في علاقتها بالعلامات

التجارية

لقد قامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بإعداد تقريرين يهدفان إلى صياغة توصيات وتوجيهات عامة للهيئات المختصة بتسجيل العناوين الإلكترونية وأيضاً للتخفيف من النزاعات التي تثيرها هذه العناوين الإلكترونية في علاقتها بالعلامات التجارية.

¹ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.200.

¹ - ص. 282 وما بعدها من الرسالة.

أولاً- التقرير الأول للويبو بشأن إدارة الأسماء والعناوين الإلكترونية على الإنترنت: قضايا في الملكية الفكرية¹

جاء هذا التقرير للإجابة على العديد من التساؤلات القانونية حول العلاقة ما بين العناوين الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية وخاصة العلامات التجارية وبدأت المناقشات بهذا الخصوص منذ سنة 1998، حيث تم عقد العديد من الاجتماعات تحت رعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية لمحاولة تكييف القوانين المعدة سابقاً لحماية العلامات التجارية من أجل حماية العناوين الإلكترونية لتلك العلامات، وبهدف صياغة عدد من التوصيات لفائدة الهيئة الموكلة إليها إدارة نظام العناوين الإلكترونية -الايكان-.

كانت الإنطلاقة عبارة عن دعوات مفتوحة لكل الأطراف المعنية بالموضوع لتقديم إقتراحاتها وتوصياتها، وعرض المشاكل التي تراها عويصة في مجال حماية العناوين الإلكترونية. وبعد 17 إجتماعاً إستضافته 15 مدينة من مختلف دول العالم، تمخض عنه في ديسمبر 1998 تقرير يحوي جملة من المقترحات والتوصيات المهمة، وقد تم إصدار التقرير النهائي بعد عدة مراجعات في 30 أبريل 1999، وتم إرساله إلى منظمة الايكان وإلى حكومات الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للملكية الفكرية،¹ وأهم التوصيات التي وردت بهذا التقرير:

1- تطوير إجراءات تسجيل العناوين الإلكترونية

لقد أكد التقرير بهذا الخصوص على إعتماد معايير موحدة ومطورة من قبل الهيئات المختصة بتسجيل عناوين المواقع الإلكترونية ضمن العناوين العامة بما يؤدي إلى التقليل من حالات التنازع القائمة ما بين العناوين الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية.

¹ - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, La gestion des noms et adresses de l'internet: Questions de propriété intellectuelle, 30 avril 1999; www.wipo.int/amc/fr/docs/report.doc

¹ - ليلي شيخة، صعوبة حماية العلامات التجارية الشهيرة في ظل الإقتصاد الرقمي، مجلة بحوث اقتصادية عربية، السنة السادسة عشر، ع.46، القاهرة، مصر، 2009، ص.61.

كما أكد على ضرورة قيام مسجلي العناوين الإلكترونية بإعطاء معلومات دقيقة عن شخصيتهم وكيفية الإتصال بهم عند قيامهم بتسجيل عناوين المواقع الالكترونية، باعتبار هذه التفاصيل الشخصية مهمة لتفعيل حماية حقوق الملكية الفكرية عبر الانترنت الذي لا يعترف بالحدود، حيث أن ضمان الوصول إلى مسجل العنوان الإلكتروني يكفل لصاحب الحق المضي في الطريقة المثلى لتأكيد حقوقه.¹

وينبغي في هذا الشأن على هيئات التسجيل إعتداد إجراءات وآليات مناسبة للتحقق من البيانات المقدمة من مقدمي طلبات تسجيل العناوين الإلكترونية، مثلا إعتداد آلية الإرسال التلقائي للبريد الإلكتروني للتحقق من حالة تشغيل العنوان المسجل أو عدم تشغيله.¹

وبهذا الخصوص أكد التقرير بأن تزويد هيئة التسجيل بمعلومات غير دقيقة أو غير صحيحة لا تسمح بالوصول إلى المسجل الحقيقي للعنوان الإلكتروني، يؤدي إلى تطبيق الإجراءات الرامية إلى إلغاء تسجيل هذا العنوان من طرف الهيئات المختصة بالتسجيل بعد تأكدها من عدم القدرة على إجراء مثل هذا الاتصال.

وقد جاء في التقرير ضرورة تضمين عقد التسجيل شرطا يلزم طالب التسجيل بتقديم معلومات صحيحة ودقيقة وأيضا ضرورة تحديث هذه المعلومات، وإلا تعرض لإلغاء تسجيل عنوانه الإلكتروني من طرف الهيئة المسؤولة عن التسجيل.²

2- الإجراءات الإداري المتعلق بالتسجيلات التعسفية للعناوين الإلكترونية

تعتبر هذه التوصية أهم ما ورد بهذا التقرير حيث تمت مخاطبة منظمة الايكان بوصفها الهيئة المختصة بتنظيم العناوين الإلكترونية بأن تتبنى سياسة متعلقة بالتناضي لحل

¹ - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° ii, p. v, vi.

¹ - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° 116, p.38.

² - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° 119, p. 39.

النزاعات المتعلقة بالعناوين المسجلة ضمن نطاق العناوين العامة، وتتمثل هذه السياسة بإيجاد قواعد موحدة لتسوية النزاعات ما بين العناوين الإلكترونية والعلامات التجارية.

وقد حدد التقرير النهائي نطاق تطبيق الإجراء الإداري لتسوية النزاعات الناتجة عن تسجيل العنوان الإلكتروني بصورة غير مشروعة، حيث يشمل الحالات التي يتم فيها تسجيل العنوان الإلكتروني بسوء نية أو ما سمي بالسطو الإلكتروني والذي يتضمن اعتداء على حقوق مالك العلامة التجارية.¹

وترتب عليه اعتماد مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو كإحدى الهيئات المختصة بنظر النزاعات الناشئة عن تسجيل العناوين الإلكترونية.¹

أكد التقرير أن هذا الإجراء المبني على القواعد الموحدة لتسوية النزاعات يتم الخضوع إليه بموجب شرط يدرج في عقود تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية، وينبغي أن يكون سريعا في إجراءاته وقليل التكاليف ويتم إقراره بشكل كبير على الإنترنت.

وأما القرارات الصادرة وفقا للقواعد الموحدة لتسوية النزاعات ينبغي أن تقتصر على إلغاء أو نقل العنوان الإلكتروني، كما سيتم تنفيذ هذه القرارات من طرف الهيئات المختصة بالتسجيل. وبشأن تكاليف الإجراء - بإستثناء أتعاب المحاماة - فتكون على عاتق الطرف الخاسر.²

3- الاستثناء المقرر للعلامات المشهورة

لقد أدرج في التقرير المؤقت، بأن متطلبات الحماية الدولية الموسعة للعلامة المشهورة - إستثناء من مبدأي التسجيل والتخصيص - ينبغي أن تنعكس أيضا في نظام عناوين المواقع

¹ - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° v, p. vi.

¹ - المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الجمعية العامة للويبو، مركز الويبيو للتحكيم والوساطة وأسماء الحقوق، الجمعية العامة للويبو، الدورة السادسة والأربعون، 22 إلى 30 سبتمبر 2014، جنيف، ص.6.5.

² - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° vi, p. vi.

الإلكترونية (DNS) من خلال آلية تمكن أصحاب العلامات المشهورة منع الغير من تسجيل علاماتهم كعنوان إلكتروني.¹

لقد تلقى ذلك، تأييدا واسعا لدى القطاع التجاري والملكية الفكرية، حيث أن الكثير من المعلقين من هذه القطاعات يرى أن هذا الإستثناء إضافة إلى الأمر المتعلق بإضافة عناوين إلكترونية جديدة، لا يمكن الإستغناء عنهما ضد تطور نظام (DNS)، وذلك خشية تكرار التجربة المتعلقة بالسنوات الخمس الماضية فيما يتعلق بالتسجيل التعسفي لهذه العلامات.¹

وبالرغم من وجود إعتراض بشأن ذلك، استنادا أن أصحاب العلامات المشهورة لديهم موارد كافية للتصرف والدفاع عن مصالحهم دون حاجة إلى إنشاء آلية خصيصا لهذا الغرض؛ إلا أن التقرير النهائي للويبو، أقر بالتوصيات الواردة في التقرير المؤقت، وهي أن يتم تطبيق آلية لمنح إستثناءات للعلامات المشهورة.²

وقد أكد التقرير على الهيئات المختصة بالتسجيل، برفض أي طلب تسجيل للعلامات المشهورة إلا إذا كان طالب التسجيل هو صاحب العلامة أو كان التسجيل بموافقتهم.

وهذا الإستثناء بخصوص العلامات المشهورة ينبغي أن لا يقتصر على تسجيل تلك العلامات بصورة مطابقة، وإنما يجب أن يمتد إلى منع تسجيل عناوين مشابهة لها تؤدي إلى تضليل الجمهور في الأحوال التي يتم فيها إستخدام هذا العنوان المشابه بطريقة تضر بمصالح مالك العلامة التجارية المشهورة.³

¹- Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n°248, p.89.

¹- Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n°249, p.89.

²- Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n°250, 251, p.89, 90.

³- Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° ix, p.vii.

4- ضرورة إيجاد عناوين مواقع عامة جديدة (gTLDs)

تم تقديم توصيات بشأن إنشاء عناوين مواقع إلكترونية عامة جديدة للتخفيف من النزاعات بين أصحاب العلامات ومسجلي العناوين الإلكترونية لأن ذلك سيسمح بتمثيل أكبر لأصحاب العلامات؛ وإن كانت عملية إنشاء عناوين إلكترونية تتطلب الحرص لعدم تكرار التجربة السابقة بهذا الخصوص أي التسجيل التعسفي للعناوين، التي تسببت في تضليل المستهلكين و التأثير بالثقة في شبكة الانترنت، ومما أدى أيضا بأصحاب حقوق الملكية الفكرية ومنهم أصحاب العلامات لتخصيص موارد بشرية ومالية كبيرة في الدفاع عن مصالحهم. وبناء على ذلك تخوف أصحاب حقوق الملكية الفكرية بشأن مسألة إيجاد عناوين مواقع إلكترونية جديدة والمخاطر التي تنطوي عليها وتكرار ما حدث في الماضي.¹

لذلك أشار التقرير أن هذه العملية ينبغي أن تكون مدروسة وبشكل تدريجي ليسهل السيطرة مبكرا على أي نزاعات تثور بشأن تطبيقها وضمان مراقبة وتقييم هذه العملية لتحقيق أفضل النتائج؛² وبالتالي فإن هذه العملية يجب أن ترتبط بتحسين سياسات التسجيل القائمة.

لقد طرحت عناوين مواقع عامة جديدة للتسجيل ونتيجة لذلك حاولت بعض الجهات المسؤولة عن تسجيلها تجنب مثل هذه الإشكاليات مسبقا، مثلا، أشرف مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو على آليات لحماية العلامات التجارية قبل التسجيل فيما يخص الموقع الإلكتروني الجديد (.mobi) الذي إفتتحته مؤسسة التسجيل للحقول العليا المخصصة للهاتف الجوال (mTLD) في 2006، وقد اعتمدت هذه الأخيرة إجراءات منفصلين يختصان بموقعها الإلكتروني، ابتكرهما المركز وهو يتولى إدارتهما.

¹ - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° x, xi, p. vii.

² - Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, préc, n° xii, p. vii.

أما الإجراء الأول فهو عبارة عن قواعد لطلب تسجيل علامات تجارية باعتبارها أسماء ذات الأولوية في الموقع الإلكتروني المذكور، ومكنت هذه الآلية مالكي العلامات من المطالبة من جديد بما يسمى بالأسماء ذات الأولوية (Premium Names). وأثناء هذه الفترة الأولية لطلب العناوين والتي دامت من 15 سبتمبر إلى 13 أكتوبر 2006، تسلم المركز 105 طلبات إستطاع محكمو الويبو ووسطائها البت فيها بحلول مارس 2007 في ظروف خاصة تتعلق بتسجيل ما يقابلها من علامات تجارية والإنتفاع بها.

وأما الإجراء الخاص الثاني المطبق على هذا الموقع الإلكتروني، فكان عبارة عن سياسة للطعون خاصة بهذا الموقع، والتي تسمح لكل من يعنيه الأمر بالطعن في العناوين المسجلة في الموقع الإلكتروني عن غير وجه حق من خلال فترة تسجيل تم تخصيصها لمالكي العلامات التجارية؛ وخلال فترة دامت من 28 أوت إلى 15 ديسمبر 2006، تسلم المركز 18 طعنا تمكن من معالجة جميعها.¹

ثانيا- التقرير الثاني حول إقرار الحقوق وإستعمال الأسماء في ظل نظام العناوين الإلكترونية²

أعربت الدول الأعضاء للويبو خلال إجتماع جمعيتها في سبتمبر 1999 دعمها القوي للتقرير الأول، والتمست من المنظمة العالمية للملكية الفكرية تنظيم إجراء دولي آخر وإصدار تقرير ثاني يتناول المسائل المستجدة بشأن العناوين الإلكترونية مع التركيز على حقوق الملكية الفكرية الأخرى غير العلامات التجارية التي نالت النصيب الأكبر من الإهتمام في التقرير الأول.³

¹ - فاتن حسين حوى، المرجع السابق، ص.171. انظر مثال آخر بشأن ذلك، ص. 75 من الرسالة.

² - Report of the second WIPO internet domain name process, September 3, 2001; <http://wipo2.wipo.int>

³ - استلم المدير العالم للويبو حوالي 19 طلبا من الدول الأعضاء بالمنظمة تلتزم فيه الشروع في دراسة جديدة للتصدي لبعض القضايا الخاصة المتعلقة بنظام العناوين الإلكترونية على الانترنت والتي لا تزال غامضة؛ طلب الويبو الأول للتعليقات، طلب التعليقات على إختصاصات المشروع الثاني بشأن أسماء الحقول على الانترنت، 10 جوان 2000، المرفق الثالث، عنوان الموقع الإلكتروني:

www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/.../wo_ga_26_3-annex3.doc

قامت المنظمة بتنظيم إجراءات التشاور حول المواضيع المستحدثة من حقوق الملكية الفكرية وانتهت إلى إصدار تقرير ثان في 3 سبتمبر 2001 تضمن العديد من التوصيات التي تم توجيهها إلى هيئة الايكان وإلى الدول الأعضاء في المنظمة.

وأهم ما ورد في هذا التقرير تلك التوصيات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية الأخرى غير العلامات التجارية منها، توجيهات عامة تتعلق بإستخدام الأسماء الشخصية والأسماء الصيدلانية غير مسجلة الملكية للمستحضرات الصيدلانية وأسماء المنظمات الحكومية الدولية والأسماء التجارية والمؤشرات الجغرافية كعناوين مواقع إلكترونية لحمايتها من الاعتداءات التي تقع عليها من مسجلي هذه العناوين بسوء نية أو بصورة غير مشروعة.¹ تضمن التقرير أيضا، مجموعة من التوصيات بشأن مراجعة القواعد الموحدة لتسوية النزاعات بخصوص العناوين الإلكترونية العامة العليا وأيضا البحث عن السياسة المثلى فيما يتعلق بإجراءات تسجيل العناوين الإلكترونية الوطنية وحل النزاعات الناجمة عن إعتداء مسجلي هذه العناوين على حقوق الملكية الفكرية.²

أيضا توصيات تتعلق بالعناوين الإلكترونية الدولية (Internationalized Domain Name)، التي أشارت إلى بذل الجهود لجعل نظام العناوين الإلكترونية متوفرا بأكثر من لغة ولا يقتصر على اللغة الإنجليزية وفق النظام المعمول به حاليا، منها اللغة العربية والصينية والكورية والسريالية واليابانية.³

مثلا، اتخذت شركة (VeriSign GRS) وهي شركة عالمية لتقديم خدمات التسجيل، قرارا بإتاحة التسجيلات بغير اللغة اللاتينية، ولكن لازال ذلك في مرحلة الإختبار أو التجربة.⁴

¹- Report of the Second WIPO Internet Domain Name Process, September 3, 2001, n°1, p.1; <http://wipo2.wipo.int>

²- Report of the Second WIPO, préc, n° 17, 18, p. 5, 6.

³- Report of the Second WIPO, préc, n° 22, p. 7.

⁴- Report of the Second WIPO, préc, n° 24, p. 7.

أما بشأن العناوين العامة الجديدة (New gTLDs)، فقد تم إضافة سبعة عناوين إلكترونية من طرف هيئة الايكان،¹ وقد تم التأكيد بتطبيق أفضل السياسات بشأن تسجيل العناوين الإلكترونية تحت هذه العناوين العامة الجديدة بالتعاون مع منظمة الايكان والهيئات المخول لها تسجيلها للحفاظ على حقوق أصحاب العلامات وتفاذي الإشكاليات القانونية السابقة عند تطبيق السياسة الجديدة بخصوص هذه العناوين.¹

إضافة إلى توصيات متعلقة بالكلمات الرئيسية (Keywords) عبر الانترنت، حيث تثار الإشكالية عند استخدام العلامات التجارية ككلمات رئيسية، ودور محركات البحث في هذا الإستخدام، والذي يترتب عليها إتخاذ العديد من الإجراءات بهدف حماية حقوق الملكية الفكرية ومنع أي ممارسات قد يترتب عليها إخلال بحقوق أصحابها.² إضافة إلى أنظمة معالجة أخرى مفروضة على نظام العناوين الإلكترونية تبرر دراستها.

الفرع الثاني: برنامج الويبو بخصوص العناوين الإلكترونية الوطنية

نظرا لتزايد الإهتمام بالعناوين الإلكترونية المكونة من رموز الدول، أصبحت إدارة نزاعات الملكية الفكرية بشأن تلك الحقوق إحدى المسائل الرئيسية في السياسات المرسومة في هذا الصدد، طلبت الدول الأعضاء إلى الويبو أن تعد برنامجا للتعاون يستهدف المشرفين على هذه العناوين، ويرمي إلى إسداء المشورة إليهم في مجال الملكية الفكرية لوضع إستراتيجية خاصة بهذه العناوين بما يتفاذي النزاعات بشأنها وتسويتها.

وبناء على ذلك الطلب شرعت الويبو في إعداد برنامج بشأن هذه العناوين، وقد صدر في صورته النهائية في 20 جوان 2001 بعنوان "أفضل الإجراءات لتفاذي منازعات الملكية الفكرية بشأن الحقوق العليا المكونة من رموز البلدان وتسويتها".

¹- تمت الإشارة إليها، ص. 71 من الرسالة.

¹- Report of the Second WIPO, préc, n° 28-30, p. 8-10.

²- Report of the Second WIPO, préc, n° 44, p. 14.

مصطفى موسى العطيات، المرجع السابق، ص. 420.

وقد شمل البرنامج الخاص بالعناوين الإلكترونية الوطنية المجالات التالية:¹

- وضع الإجراءات المناسبة لتسجيل العناوين الإلكترونية الوطنية بهدف تجنب نزاعات مع حقوق الملكية الفكرية.

- وضع الإجراءات الملائمة لاستكمال الإجراءات القضائية التقليدية الرامية إلى تسوية النزاعات بشأن هذه العناوين على نحو سريع وقليل التكلفة.

- توفير الخدمات اللازمة لتسوية النزاعات عن طريق مركز الويبو للتحكيم والوساطة كحل بديل للطرق القضائية .

وقد انصبت التوصيات التي يفضل أن تراعيها هيئات التسجيل المختصة بتسجيل العناوين الإلكترونية الوطنية على ثلاث جوانب:

أولاً- عقد تسجيل العنوان الإلكتروني

لا بد أن يتم إبرام عقد تسجيل رسمي يتضمن جميع الحقوق والواجبات الناشئة عن التسجيل لضمان حسن سير هذا العنوان الإلكتروني. و أوصت المنظمة بإدراج بعض الشروط والمتطلبات في عقد التسجيل الرامية إلى التخفيف من حدة تنازع العناوين الإلكترونية المسجلة وحقوق الملكية الفكرية التي يتمتع بها الغير؛ منها:¹

- بيان من مسجل العنوان الإلكتروني يفيد بأنه لا ينتهك حقوق الملكية الفكرية التي يتمتع بها الغير نتيجة تسجيله العنوان والانتفاع به على حد علمه وإعتقاده.

- بيان من المسجل يفيد بأن المعلومات التي أفاد بها عند التسجيل صحيحة ودقيقة ولاسيما البيانات الخاصة به مع موافقة على توفير ما يستجد منها لضمان صحتها ودقتها خلال الفترة التي يسري فيها التسجيل.

¹ برنامج المنظمة العالمية للملكية الفكرية، أفضل الاجراءات لتفادي منازعات الملكية الفكرية بشأن الحقوق العليا المكونة من رموز البلدان وتسويتها، 20 جوان 2001، ص.1،2؛ عنوان الموقع الإلكتروني: www.wipo.int/amc/ar/docs/bestpractices.doc

¹ برنامج المنظمة العالمية للملكية الفكرية، المرجع السابق، ص.5،6.

وفي حالة ثبوت غير ذلك، يعد خرقاً لعقد التسجيل ويؤدي بالهيئة المختصة بالتسجيل إلى إلغاء تسجيل العنوان الإلكتروني.

- موافقة المسجل على إتاحة كل البيانات الخاصة به للجمهور في قاعدة البيانات (WHOIS) أو في أية قاعدة مماثلة، وذلك مقابل إخطار واضح من هيئة التسجيل يبين فيه الغرض من جمع هذه البيانات وإتاحتها للجمهور.

- موافقة المسجل على الالتزام بالإجراءات الرامية إلى تسوية النزاعات التي تعتمدها الهيئة المختصة بالتسجيل في دولته.

ثانياً- إتاحة البيانات الخاصة بمسجل العنوان الإلكتروني

أوصى البرنامج بضرورة إتاحة جميع البيانات الخاصة بمسجل العنوان الإلكتروني للجمهور عن طريق قاعدة بيانات معينة، إلا إذا نصت لوائح حماية الخصوصية على غير ذلك. واعتبرت المنظمة أن هذه البيانات ضرورية، لأنه يستحيل إتخاذ إجراءات وتدابير رسمية أو غير رسمية للدفاع عن الحقوق التي انتهكت بتسجيل هذا العنوان دون هذه البيانات، حيث أن كثيراً من القضايا التي رفعها أصحاب العلامات فشلت بسبب عدم معرفة بيانات كافية عن مسجل العنوان الإلكتروني أو عدم دقتها.¹

ثالثاً- الإجراءات البديلة لتسوية النزاعات

يقصد بالإجراءات البديلة لتسوية النزاعات في هذا الإطار أي إجراء رسمي يُعتمد، باستثناء الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم، بهدف تسوية النزاعات بشأن الحق في تسجيل العناوين الإلكترونية بين أصحاب العناوين المسجلة والغير.²

نظراً لإختلاف العناوين الإلكترونية الوطنية من حيث التنظيم وشروط التسجيل والقوانين السارية عليها من دولة إلى أخرى، فقد يصعب وضع إجراءات بديلة شاملة

¹- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.207.

²- برنامج المنظمة العالمية للملكية الفكرية، المرجع السابق، ص.10.

لتسوية النزاعات المتعلقة بها يمكن تطبيقها على جميع تلك العناوين. و سعيًا للتوفيق بين الشروط المتناقضة، وضعت المنظمة في برنامجها حداً أدنى من الشروط التي يجب توافرها في الوسيلة المعدة لتسوية نزاعات العناوين الإلكترونية الوطنية، وأهمها، الطابع الإلزامي للوسيلة بحيث تُفرض على مسجل العنوان من خلال شرط يدرج في العقد.

وينبغي لهيئة التسجيل أن تحول دون نقل أو تحويل العناوين أثناء نظر النزاع بأسرع وقت ممكن فور تسلمهم إخطاراً رسمياً بذلك؛ كما ينبغي أن يتم إصدار القرارات بسرعة وبتكاليف قليلة، مع الإلتزام بالتنفيذ المباشر للقرارات الصادرة في إطار إجراءات تسوية النزاعات. كما أنه يجوز اللجوء إلى المحاكم العادية في حالة عدم قبول القرار الصادر.¹

رغم أن لتوحيد إجراءات تسوية النزاعات بشأن العناوين الإلكترونية الوطنية مزايا عديدة ولا سيما فيما يتعلق بسرعة الفصل في هذه النزاعات وتخفيض التكاليف المترتبة على المعاملات الرامية إلى مكافحة إنتهاكات الملكية الفكرية ومنها العلامات التجارية في نظام العناوين الإلكترونية؛ إلا أن عيب هذه الإجراءات أنها غير ملزمة.

المبحث الثاني: القواعد الموحدة لتسوية النزاعات ما بين العناوين الإلكترونية

والعلامات التجارية

تعتبر القواعد الموحدة لتسوية النزاعات شكلاً جديداً من الوسائل البديلة لحل النزاعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، أصدرتها منظمة الأيكان، وتختص هذه القواعد التي يطلق عليها القواعد الموحدة لتسوية نزاعات العناوين الإلكترونية (UDRP)² أو القواعد الموجهة،³ بالفصل في النزاع بموجب شرط أو بند يدرج في عقد تسجيل العنوان الإلكتروني، يقبل بمقتضاه مسجل العنوان الخضوع إلى القواعد في حال نشوب نزاع

¹ - برنامج المنظمة العالمية للملكية الفكرية، المرجع السابق، ص.12-15.

² - Uniform Dispute Resolution Policy (UDRP).

³ - كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص.259.

يتعلق بهذا العنوان. والأصل أن تنطبق هذه القواعد على العناوين الإلكترونية العامة والوطنية إذا اعتمدها الهيئات المسؤولة عن تسجيل هذه العناوين.¹

وبالإضافة إلى القواعد الموحدة لتسوية النزاعات أصدرت منظمة الايكان لائحة تنفيذية تتضمن الجوانب الإجرائية لتطبيق هذه القواعد من قبل الهيئات المخول لها نظر هذه النزاعات. ولتوضيح ذلك، سوف يتم بحث النطاق القانوني لهذه القواعد (المطلب الأول) ثم الإجراءات المتبعة في تطبيقها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: النطاق القانوني للقواعد الموحدة لتسوية النزاعات

اعتمدت القواعد الموحدة لتسوية النزاعات في 26 أوت 1999 وتمت الموافقة عليها في 24 أكتوبر 1999 من طرف الايكان، كما تمت تكملتها بقواعد إجرائية أصدرتها الايكان كلائحة تنفيذية في 28 أكتوبر 1999، وقد دخلت حيز التنفيذ في 1 يناير 2000.²

لقد جاءت هذه القواعد كنتيجة لجهود عديدة من قبل الناشطين في مجال تنظيم الانترنت وحماية حقوق الملكية الفكرية، وبالتالي فهي تعطي أصحاب العلامات التجارية وسيلة حماية إضافية لعلاماتهم ضد إعتداءات مسجلي العناوين الإلكترونية، وهي قواعد صادرة من منظمة الايكان بوصفها السلطة المختصة بكل ما يتعلق بهذه العناوين من مسائل قانونية وإدارية وتقنية.³

و لدراسة النطاق القانوني لهذه القواعد، سيتم البحث في طبيعتها القانونية (الفرع الأول)، ومن ثم نطاق تطبيقها (الفرع الثاني)، وأخيرا شروط تطبيقها (الفرع الثالث).

¹- S. AZZABI, op.cit, p.45.

²- U. SPRENGER, op.cit, p.3.

³- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.362.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لقواعد (UDRP)

جدير بالذكر أن الايكان هي الجهة التي تشرف على تنفيذ هذه القواعد التي وضعت لتسوية النزاعات المتعلقة بالعناوين الإلكترونية، وتتم التسوية عن طريق التحكيم بالطريق الإلكتروني من طرف أحد الجهات المعتمدة من طرفها.¹

لذلك فإن أهم خصائص نظام قواعد (UDRP)، أن إجراءات التسوية تجري من خلال آليات إلكترونية مثل البريد الإلكتروني، كما يوفر مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو نماذج الشكاوى والردود عليها ويقوم بحفظ قواعد البيانات لإدارة القضايا، وهو لا يعتمد في تشغيل النظام على أماكن وجود أو مواطن أصحاب الشكاوى أو المدعى عليهم أو المسجلين، من حيث أنه قد روعي في تصميم النظام أن يكون نموذجيا وعالمي النطاق على الأقل بالنسبة لنزاعات العناوين الإلكترونية العامة، مثلما روعي فيه أن يتم تشغيله دون حاجة للوجود المادي للأشخاص في مكان محدد.²

وبناء على ذلك، يستخلص بمقارنة قواعد (UDRP) مع أنظمة التقاضي أمام المحاكم، أن هناك العديد من الاختلافات والتي لا يمكن القول معها بأن هذه القواعد تعتبر نظاما قضائيا.

من حيث التكوين، لم توضع هذه القواعد من قبل المشرع في دولة من الدول، فهي تعتبر شكلا جديدا من التشريع الدولي والجهة التي وضعت هذه القواعد هي منظمة الايكان - وهي منظمة دولية غير ربحية-، كما أن جهات الفصل في النزاع هي هيئات تحكيم دولية تنظر في النزاع عن طريق لجان إدارية وليست محاكم وطنية.³

¹ - حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص.10.

² - خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص. 259.

³ - مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.362.

إضافة أن القرار الصادر بشأن النزاع لا يعتبر ملزماً للأطراف إلا بمرور مدة 10 أيام على صدوره وعدم اللجوء إلى القضاء خلال هذه المدة.¹ كما أن قواعد (UDRP) لم تنص على استئناف القرار الصادر في النزاع أمام جهة قضائية أعلى.

وبالتالي فإن قواعد (UDRP) تختلف إختلافاً كلياً عن النظام القضائي العادي.

هناك من يرى،² أن نظام القواعد الموحدة هي أقرب لنظام التحكيم استناداً إلى إجراءات السير في فصل النزاع والتي تتشابه مع إجراءات التحكيم، إذ تستند القواعد الموحدة في تطبيقها إلى الشرط الوارد في عقد تسجيل العنوان الإلكتروني ومن ثم تقديم شكوى إلى إحدى الجهات المختصة بفصل النزاع والمفوضة من قبل الأيكان، حيث تقوم هذه الجهة بتشكيل لجنة إدارية وفق شكل معين لنظر النزاع وفحص مضمون الشكوى وسماع الأطراف وإصدار قرار بعد ذلك يبلغ به الأطراف. وهما يتشابه بشكل عام مع إجراءات التحكيم التي تستند في الكثير من الأحوال إلى شرط اللجوء إلى التحكيم في العقد، ومن ثم تقديم طلب لأجل تكوين هيئة التحكيم التي تنتظر في النزاع وتفصل فيه بموجب قرار يبلغ للأطراف.³

كما أن هناك ميزتين على الأقل تجمع بينهما وهما، سرعة الفصل في النزاع وإعتبارهما من الحلول البديلة للأساليب القضائية المتميزة بطول الأمد والتكلفة العالية.⁴

رغم ذلك، فإن القواعد الموحدة لتسوية النزاعات تختلف عن التحكيم في عدة أمور

وهي:

¹- Art. 4 (k) Principes directeurs régissant le règlement uniforme des litiges relatifs aux noms de domaine, adoptés le 26 août 1999, Documents d'application approuvés le 24 octobre 1999 ; www.wipo.int/amc/fr/docs/icannpolicy.pdf

²- C. RUWET, La procédure UDRP (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy) au sein des modes complémentaires de règlement des différends : aspects procédurux, DEA en Propriété intellectuelle et Nouvelles Technologies, Ulg-Faculté de Droit, 2002-2003, p.30 ; R. MILCHIOR, Marque et Internet, Cahier du Lamy de l'informatique et des réseaux, n°1319, août – septembre 2001, p.12.

مصالح أحمد الطراونة و نور أحمد الحجايا، التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، المجلد الثاني، جامعة البحرين، يناير 2005، ص.205.

³- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.247.

⁴- C. RUWET, op.cit, p.30.

- يتم اللجوء إلى التحكيم بموجب شرط تحكيم يدرج في العقد باتفاق الطرفين وبارادتيهما،¹ أي يوافق الطرفان منذ البداية على اللجوء إلى التحكيم لفض أي نزاع يثور بينهم مستقبلاً فيما يتعلق بالعقد المبرم بينهما.² أما شرط اللجوء إلى قواعد (UDRP) يدرج في عقد تسجيل العنوان الإلكتروني إبتداءً وتفرضه الشركة المسجلة للعنوان، والذي يقضي باللجوء إلى هذه القواعد لفض أي نزاع يثور بشأن العنوان مستقبلاً.

فهذا الشرط يوضع في العقد ما بين مسجل العنوان الإلكتروني والجهة المختصة بالتسجيل، وبالتالي لا يكون لمالك العلامة التجارية -المدعي- أي علم به بما أنه ليس طرفاً في العقد.

هناك،³ من شبه إدراج هذا الشرط بشروط عقد الإذعان حيث لا يتم تداول بنود العقد بين الطرفين ولا يجوز إبداء التحفظات وإنما تعتبر ملزمة للطرف الآخر؛ كذلك لا يقدم طالب التسجيل أثناء التعاقد مع مكتب التسجيل أي تحفظات، وبالتالي الخضوع للقواعد الموحدة لحل النزاع إجراء ضروري لحجز العنوان الإلكتروني.

- إذا وجد شرط التحكيم فإن الطرفين ملزمين باللجوء إليه كوسيلة لفض النزاع وعدم الإلتجاء إلى القضاء، وإذا تم ذلك فيجب على المحكمة المرفوع أمامها النزاع أن تحكم بعدم قبول الدعوى وتحيلها للتحكيم،⁴ بالإضافة إلى أن إلتجاء أحد الأطراف للقضاء لا يمنع الطرف الآخر من السير في إجراءات التحكيم وإصدار قرار في موضوع النزاع.

أما الشرط الذي يرد في عقد التسجيل بالخضوع لقواعد (UDRP) لحل النزاع بشأن العنوان الإلكتروني لا يمنع أطرافه من اللجوء إلى القضاء العادي، بالرغم من وجود هذا

¹- تنص المادة 1007 ق.إ.م.إ: "شرط التحكيم هو الإتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم."

²- بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، ط.1، دار النهضة العربية، 2002، ص. 34.

³- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.187.

⁴- هند عبد القادر سليمان، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون، تحت شعار: نحو قانون مغربي نموذجي للمعلومات، أكاديمية الدراسات العليا، الجماهيرية الليبية، 2007، ص. 10.

الشرط سواء قبل البدء في نظر النزاع أو أثناء سريانه. وفي حال اللجوء إلى القضاء فإن اللجنة التي تنتظر النزاع إما أن توقف وتنتهي الإجراءات كليا أو المتابعة واتخاذ القرار.¹

- يقتصر أثر القرار الصادر في التحكيم على أطرافه فقط؛² أما القرار الصادر نتيجة لقواعد (UDRP) لا يتم تنفيذه من جانب أطرافه بل من طرف الغير وهي هيئة تسجيل العناوين الإلكترونية، فالقرار الصادر من اللجنة التي تنتظر النزاع يكون موجها للهيئة المختصة بالتسجيل لكي تقوم بنقل العنوان إلى صاحب الحق فيه أو إلغائه مع أنها لم تكن طرفا في النزاع ولم تمثل فيه،³ فأطراف النزاع هم مالك العلامة ومسجل العنوان.

- يتمتع قرار التحكيم بحجية الأمر المقضي به كالحكم القضائي بحيث يمنع نظر النزاع أمام هيئة تحكيم أخرى ما دام قد صدر بين نفس الأطراف ويتعلق بذات الوقائع؛⁴ كما أنه لا يجوز لأي جهة قضائية أن تنتظر في النزاع لوجود شرط تحكيم في العقد يستبعد اختصاصها بنظر الموضوع، ويستثنى من ذلك فقط حالة الطعن في الحكم أمام القضاء العادي.⁵ أما القرار الصادر بناء على قواعد (UDRP) فلا يمنع أطراف النزاع من طرح القضية على القضاء مرة أخرى دون الإهتمام بالقرار الصادر بشأنها.⁶

هناك نقاط إختلاف كثيرة، بما لا يستقيم معها إعتبار قواعد (UDRP) نظام تحكيم؛ ولعل ما يميز هذه القواعد مصدرها ودور منظمة الايكان في التنظيم والسيطرة على نظام العناوين الإلكترونية، فهي وإن كانت تملك القدرة على التحكم بتلك العناوين إلا أنها لم تضيف الصفة الملزمة على القرارات الصادرة إستنادا إلى هذه القواعد.

¹ - C. RUWET, op.cit, p.31.

² - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 249.

³ - Art. 3 Principes directeurs régissant le règlement uniforme, préc.

⁴ - بلال عبد المطلب بدوي، المرجع السابق، ص. 122.

⁵ - انظر، نص المواد 1032، 1033، 1034 ق.إ.م.إ.

⁶ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 249.

و بالتالي أوجدت نظاما خاصا متميزا عن أنظمة الفصل في النزاعات القانونية يتمتع بخصائص ذاتية متميزة من حيث المصدر والتطبيق، ووسيلة من الوسائل البديلة لحل النزاعات الناشئة عن تطور المعاملات الإلكترونية.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق القواعد الموحدة (UDRP)

توفر قواعد (UDRP) الإطار القانوني لحل النزاعات الناشئة ما بين مسجل العنوان والغير جراء التسجيل غير القانوني والذي يعتدي على الحقوق المشروعة لأصحاب العلامات التجارية، بحيث يستطيع مالك العلامة التجارية في هذه الحالة أن يتقدم بشكوى إلى إحدى الجهات المختصة بنظر النزاع والمحددة وفقا لقواعد (UDRP) لدفع هذا الاعتداء بإلغاء تسجيل العنوان أو نقله.

لا تطبق القواعد الموحدة على كافة النزاعات التي تنشأ بين العناوين الإلكترونية والعلامات التجارية وإنما هي محصورة في الأحوال التي تتضمن سطوا إلكترونيا (Cypersquatting)¹، عندما يسجل العنوان الإلكتروني بدون أي حق قانوني فيه أو مصلحة مشروعة بهدف الإضرار بحقوق مالك العلامة أو بسوء نية.² وبالتالي فإن النزاع ما بين مالكي علامتين تجاريتين بصورة مشروعة وادعاء كل منها بأحقية بهذا العنوان يخرج عن نطاق تطبيق قواعد (UDRP) إذ بإمكانهما اللجوء إلى القضاء العادي للفصل في النزاع بينهما على ملكية العنوان الإلكتروني.³

وهو ما أكده قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو في أحد القضايا المعروضة عليه، حيث درج فيه بأن المركز ليس محكمة تنظر في جميع القضايا المتعلقة بالعناوين

¹ - R. GOLA, op.cit, p.314.

² - N. BEAURAIN et E. JEZ, op.cit, p.98-101.

³ - J-F. BOURQUE et autre, op.cit, p.55.

الإلكترونية، والقواعد الموحدة (UDRP) ليست مصممة لتتطبق على كافة النزاعات المتعلقة بالعاوين الإلكترونية، وإنما لتتطبق على حالات السطو الإلكتروني.¹

يستطيع الشخص المتضرر من تسجيل العنوان الإلكتروني تقديم شكواه ضد أي شخص طبيعي أو معنوي، باستثناء منظمة الايكان وهيئات التسجيل المختصة بتسجيل العناوين الإلكترونية. وبالتالي يجوز مقاضاة هذه الجهات عن أي تقصير أو إهمال في واجباتهم استناداً إلى العقد المبرم ما بين المسجل وهيئة التسجيل إعمالاً لقواعد المسؤولية العقدية.²

ويستند تطبيق القواعد الموحدة في تسوية النزاع المتعلق بالعنوان الإلكتروني إلى الشرط الذي يدرج في عقد تسجيله، والذي يقبل بمقتضاه المسجل بالخضوع إلى هذه القواعد في حال نشوب نزاع يتعلق بهذا العنوان. وقد حرصت الايكان على ضمان فرض هذا الشرط في عقود التسجيل وألزمت المسجلين المعتمدين بوضعه في عقد التسجيل ابتداءً من 1999/12/1، أما عقود التسجيل التي أبرمت قبل هذا التاريخ فيكون للأطراف الخيار في اللجوء إلى هذه القواعد من عدمه.³

ويقضي الشرط الذي يرد في عقد التسجيل، بأن مسجل العنوان الإلكتروني لا يعتدي على الحقوق المشروعة لأية أطراف أخرى، وأن التسجيل لا يتم لأهداف غير مشروعة، وأنه لا يستخدم تسجيل العنوان لمخالفة أي قوانين وتعليمات بحيث يكون هو المسؤول عن عملية التسجيل وما يمكن أن ترتبه من اعتداء على حقوق الآخرين.⁴

الأصل أن يقتصر التطبيق الإلزامي للقواعد الموحدة على العناوين الإلكترونية العامة، إلا أن ذلك لا يمنع من تطبيقها على العناوين الإلكترونية الوطنية والنزاعات التي تثار

¹ - مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (D 2000 -1470)، لسنة 2000. مشار إليها؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.367.

² - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 215.

³ - شريف محمد غنام، الرجوع نفسه، ص. 216.

⁴ - Art. 2 Principes directeurs régissant le règlement uniforme, præc.

طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.46.

بشأنها متى اعتمدت من طرف هيئة التسجيل الوطنية،¹ وهناك العديد من دول العالم تبت من تلقاء نفسها بالقواعد الموحدة لحل النزاعات الناشئة عن العناوين الإلكترونية الوطنية، والدولة العربية الوحيدة التي اعتمدت هذه القواعد هي دولة الإمارات العربية المتحدة.²

كما أن مركز الويبو يساعد العديد من مكاتب تسجيل عناوين المواقع المكونة من رموز الدول على صياغة شروط التسجيل وإجراءات تسوية النزاعات بما يفي بالممارسات المثلى في مجال حماية الملكية الفكرية، وغالبا ما تتبع هذه الاجراءات نموذج القواعد الموحدة مع مراعاة الظروف الخاصة بكل موقع من المواقع المكونة من رموز الدول.³

قد يطرح تساؤل هنا، هل يقتصر تطبيق قواعد (UDRP) على العلامات التجارية فقط؟ هناك من يرى،⁴ بأن القواعد الموحدة تنطبق على النزاعات ما بين العلامات والعناوين فقط، استنادا إلى نص المادة 4 من القواعد الموحدة التي نصت على شروط التطبيق والتي تتعلق فقط بالعلامات التجارية والاعتداء عليها من قبل العناوين الإلكترونية؛ واستنادا أيضا إلى التقرير الأول لمنظمة الويبو الذي استقت منه القواعد الموحدة أحكامها، والذي نص صراحة على أن التوصيات الواردة في التقرير متعلقة بالنزاعات ما بين العناوين والعلامات دون غيرها من العناصر كالأسماء أو العناوين التجارية والأسماء العائلية والألقاب.

إلا أن الآراء استقرت فيما بعد على التفسير الموسع لتطبيق قواعد (UDRP) لتطبق على كافة النزاعات المتعلقة بالأسماء والعناوين التجارية والأسماء العائلية والألقاب إذا تطابقت أو تشابهت مع العنوان الإلكتروني بطريقة تؤدي إلى تضليل الجمهور. وهو ما يتطابق مع ما أورده الويبو (WIPO) في تقريرها الثاني حول العناوين الإلكترونية من

¹ - C. RUWET, op.cit, p.8.

² - عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص.366.

³ - المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مركز الويبو للتحكيم والوساطة وأسماء، الجمعية العامة للويبو، الدورة الحادية والاربعون، 1 إلى 9 أكتوبر 2012، جنيف، ص.7.

⁴ - N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.124.

حيث شمول القواعد الموحدة للنزاعات التي تثور ما بين العناوين الإلكترونية والأسماء التجارية والأسماء الشخصية.¹

الفرع الثالث: شروط تطبيق القواعد الموحدة (UDRP)

تتطلب المادة 4 الفقرة (a) من قواعد (UDRP)،² ثلاثة شروط يتعين على مالك العلامة التجارية أن يثبتها حتى يستطيع التمسك بإلغاء تسجيل العنوان أو نقله إليه،³ وهذه الشروط هي:

أولاً- أن يكون هناك تطابق أو تشابه ما بين العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني إلى حد الإلتباس

يجب أن يثبت مقدم الطلب أن تسجيل العنوان الإلكتروني ينتهك حقه في العلامة التجارية، وفي ضوء ذلك فهو مسؤول عن إثبات أن العنوان محل النزاع مطابق أو مشابه لعلامته بما يؤدي إلى احتمال حدوث لبس في أذهان المستهلكين.⁴

1- أن يكون لمقدم الطلب حق في العلامة التجارية

لقد نصت قواعد (UDRP) أن مقدم الطلب يجب أن يكون له حق في العلامة التجارية لكن دون التفصيل في ذلك، لذلك يطرح التساؤل فيما إذا كان تسجيل العلامة ضروري لتطبيق قواعد (UDRP) على النزاع؟

¹ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 219.

² - Art. 4 (a) Principes directeurs régissant le règlement uniforme, præc : « a. Litiges concernés. Vous êtes tenu de vous soumettre à une procédure administrative obligatoire au cas où un tiers (le requérant) fait valoir auprès de l'institution de règlement compétente que :

i) votre nom de domaine est identique ou semblable au point de prêter à confusion, à une marque de produits ou de services sur laquelle le requérant a des droits;

ii) vous n'avez aucun droit sur le nom de domaine ni aucun intérêt légitime qui s'y attache; et

iii) votre nom de domaine a été enregistré et est utilisé de mauvaise foi.

Dans la procédure administrative, il appartient au requérant d'apporter la preuve que ces trois éléments sont réunis. »

³ - S. PORLON, op.cit, p.15.

⁴ - N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.121.

هناك من ذهب،¹ إلى القول بأنه يجب تحديد المقصود بالعلامة التجارية بحسب القوانين الوطنية لمقدم الطلب، فالنظام اللاتيني لا يعترف بالعلامة إلا بعد تسجيلها لا لمجرد الإستعمال حتى لو كان ذلك لمدة زمنية طويلة.² أما في النظام الأنجلوسكسوني فهناك ما يسمى بعلامات الشريعة العامة (Marque de droit commun) وفيه تنقرر الحماية لمجرد شهرة العلامة دون الحاجة إلى تسجيلها.

في حين هناك من يرى،³ بأن الحماية الواردة في قواعد (UDRP) تنصرف إلى العلامات المسجلة وغير المسجلة فشرط تطبيق هذه القواعد تتطلب من صاحب العلامة أن يثبت التطابق والتشابه ما بين علامته والعنوان الإلكتروني ولم تتطلب منه إثبات تسجيل علامته بالفعل. و بالتالي فإن صاحب العلامة الذي يستخدم علامته لفترة طويلة باعتبار الإستعمال هو المنشئ لمليتها، يستطيع تقديم شكوى ضد مسجل العنوان المعتدي على علامته الغير مسجلة متى كان هذا العنوان الإلكتروني مطابق أو مشابه لعلامته.

وقد تأكد ذلك في عدة قرارات لمركز التحكيم والوساطة، مثلا، بشأن أحد القضايا استندت لجنة التحكيم إلى أن الحق في العلامة التجارية يكون بواقعة استعمالها بالإعتماد على المدة الزمنية التي استخدمت فيها العلامة بالارتباط مع المنتجات والخدمات ومدى معرفة الجمهور بها قبل تسجيل العنوان الإلكتروني؛ وبالتالي فإن قواعد (UDRP) تنطبق على العلامات التجارية غير المسجلة متى ثبت استعمالها من قبل مالكيها. وبما أن العنوان الإلكتروني (bradpittapp.com) محل النزاع يماثل بصورة تثير التضليل العلامة التجارية (Bradpitt) ما يستدعي نقله إلى مالك العلامة.¹

¹ - عدنان ابراهيم سرحان، المرجع السابق، ص.360.

² - لكن العلامة التجارية المشهورة يتم حمايتها استثناء من مبدأ التسجيل، طبقا للمادة 8/7 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات، سابق الإشارة إليه؛ وتقابلها المادة 5-713 ق.م.ف.ف. وذلك تجسيدا للمادة 6 (ثانيا) من اتفاقية باريس التي تهدف الى حماية العلامات المشهورة غير المسجلة خارج الحدود الإقليمية لبلد المنشأ، وقد تم التأكيد على ذلك في المادة 16 من اتفاقية التريس.

³ - N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.121, 122.

مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.370.

¹ - OMP, déc. n° D2000-0575, Brad Pitt v Mircea Roibu NAF v. Russell Boyd; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 122.

كذلك قضية الممثلة (Julia Roberts) ضد العنوان (juliaroberts.com)،¹ رأت اللجنة أن اسم الممثلة قد أصبح مشهورا وإن لم يسجل كعلامة تجارية واستعمل من قبل الممثلة لممارسة أعمال تجارية، واستنادا إلى الحق في الاسم الذي من الممكن أن يسجل لاحقا كعلامة تجارية، يستوجب معه نقل العنوان الإلكتروني لتطابقه مع العلامة بطريقة تؤدي إلى تضليل الجمهور؛ وفي هذه الحالة يشترط اثبات الاستخدام التجاري أي اقتران الإسم بالأعمال التجارية لتطبق عليه أحكام العلامة التجارية غير المسجلة.²

2- تقدير التشابه بين عنوان الموقع الإلكتروني والعلامة التجارية

من المسلم به أن يقع التشابه بين العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية في المظهر العام كما في قانون العلامات التجارية، سواء كان التشابه من حيث النظر أو النطق.

وتجدر الإشارة، أن وجود التمديد (.com) أو غيره لا يؤخذ بعين الاعتبار لأنه عنصر أساسي في العملية الفنية لتسجيل العنوان الإلكتروني على الانترنت. وهذا ما أكده قرار خبراء منتدى التحكيم الوطني في قضية العلامة (XBOX) التابعة لشركة (Microsoft)، والذي انتهى بنقل العناوين التالية إليها، (xboxproject.com)، (xbox360hits.info)، (xboxhits.biz)، (xboxhits.org)، (xboxhits.net)، (xboxhits.info).³

أبرز حالات التشابه ما يسمى (Typosquatting)، أين يشكل العنوان حالة خطأ في الطباعة مما يؤدي إلى التشابه مع العلامة، والمعترف به عموما أنه يؤدي إلى مخاطر الخلط.¹ وقد أكد خبراء منتدى التحكيم، أن الخطأ المطبعي لا يلغي مخاطر الخلط.²

¹ - OMP, déc. n° D2000-0210, julia Fiona Roberts v. Russell Boyd ; cité par, N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p. 105.

² - OMP, déc. n° D2006-0560, Tom Cuise v. Network Operations Center v Alberta Hot, (tomcuise.com), transfert ; OMP, déc. n° D2009-0563, Jim Carrey v. BWI Domains, (jimcarrey.com), transfert ; OMP, déc. n° D20010- 1419, Geri Halliwell v. Rampe Purda/ Priva-Protect.org, (gerihalliwell.com), transfert ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p. 123.

³ - Microsoft Corporation v Richard Lorge, Litige NAF, No. FA 11030013800106 ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 128.

¹ - انظر أكثر تفصيلا، ص. 113 وما بعدها من الرسالة.

² - Avid Dating Life, Inc v. Private WHOIS Service, Litige NAF, No. FA 11030013800106; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 128.

كما أعترف بالتشابه في النطق بإعتباره عاملا مهما في تقييم التشابه بين العنوان وعلامة مقدم الشكوى؛ مثلا، إعتبر العنوان (Kodakmahindrabank.com) مماثل لدرجة إحداث الخلط مع العلامة التجارية (Kotak mahindra) على أساس التشابه في النطق، حيث تم فقط إستبدال الحرف (d) بدلا من الحرف (t) مما تسبب في التشابه اللفظي.¹ وفي نفس السياق، إعتبر أن هناك تشابه في النطق بالإنجليزية بين العنوان الإلكتروني (pacson.com) والعلامة التجارية الأمريكية (Pacsun)، أين استبدل الحرف (u) بالحرف (o).²

وفي جميع الأحوال، يجب التأكد من أن العنوان الإلكتروني المتنازع عليه يثير الخلط والإلتباس نتيجة التشابه مع العلامة سواء كان على أساس النظر أو النطق أو كليهما معا.³ يبدو أن إضافة مصطلحات أو كلمات عامة للعلامة التجارية غير كاف لجعل مخاطر الخلط تختفي بين العنوان والعلامة. وفي ذلك، اعتبر العنوان (nokiagirls.com) مشابه للعلامة (Nokia)، فإضافة مصطلح الفتيات بالإنجليزية (girls) لا يجعل عنوان الموقع الإلكتروني مميزا عن العلامة التجارية.⁴

وعليه إضافة مصطلحات وصفية أو عامة ليس من المرجح أن تخفي مخاطر الخلط والإلتباس، بل على العكس من ذلك يمكن أن تقوي منه في بعض الحالات، كإضافة مصطلحات عامة مرتبطة بالنشاط الذي تميزه العلامة التجارية، فهذا يعزز الإلتباس، مثلا إضافة عبارة (auto) إلى العلامة التجارية التي تميز السيارات.¹

¹- OMP, déc. n° D2011-0134, Kotak Mahindra Bank Limited v. Whols Privacy Services Pty Ltd ; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p. 128.

²- Pacific S UNWEAR.COM Corp. v. Gee Whiz Domains Privacy Service, Litige NAF, No. FA 0908001279906; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 129.

³- OMP, déc. n° D2000-0575, Blenciaga v. Texas International Property Associates, (balenciaga.com), (balanciaga.com), (benciaga.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 129.

⁴- OMP, déc. n° D2000-0575, Nokia Corporation v. Nokiagirls.com a.k.a IBCC, (nokiagirls.com), transfert; et OMP, déc. n° D2009-0434, Nintendo of America Inc. v. Fernando Sascha Gutierrez, (unlimitedwiidownloads.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 130.

¹- OMP, déc. n° D2010-1930, Volvo Trademark Holding AB v. Jinjin Zhang, (volvoauto.info), transfert; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 130.

كذلك إذا أشار المصطلح العام مباشرة إلى المنتج أو الخدمات المقدمة من قبل مقدم الطلب فإنه يؤكد احتمال حدوث اللبس، بل يساعد على إبراز وإثبات الإلتباس.¹

أثيرت مسألة محتوى الموقع الإلكتروني وإذا كان ما يتضمنه من منتجات أو خدمات مقارنة بالمنتجات والخدمات التي سجلت العلامة التجارية من أجلها يستخدم لإستخلاص التطابق أو التشابه بينهما، بحيث يحدد التشابه إستنادا إلى هذا التماثل أو التشابه. وهو ما يعتمد عليه مبدأ الحماية التقليدي للعلامات التجارية فيما بينها، حيث تتم حماية العلامات المتطابقة أو المتشابهة إذا كانت المنتجات أو الخدمات مطابقة أو مشابهة وتنعدم إذا اختلفت المنتجات أو الخدمات.

تشير آراء مركز التحكيم والوساطة إلى عدم ضرورة فحص محتوى الموقع ومقارنته مع ما تميزه العلامة لتحديد مقدار التشابه ما بين هذه الأخيرة والعنوان الإلكتروني؛ ذلك أن الضرر الذي يعاني منه مالك العلامة يتمثل ابتداء في التضليل الذي يقوم مع التسجيل، حيث أنه بمجرد تسجيل العنوان المعتدي يحدث التضليل. فالمستهلك الذي يحاول الدخول إلى الموقع الإلكتروني لمالك العلامة عن طريق العنوان المطابق لعلامته يفاجأ بعدم وصوله إليه بل إلى موقع آخر مختلف، وهو ما يحدث الضرر بمالك العلامة بدون النظر إلى محتوى ذلك الموقع، ومن تم يتحقق التضليل بمجرد التسجيل.²

وبالتالي فإن فحص مقدار التشابه يكون بمقارنة العلامة والعنوان الإلكتروني نفسه دون محتوى الموقع لتحديد مقدار التضليل، وهو ما تقرر بشأن العلامة المشهورة (Guinness) والتي رد المدعى عليه بأنه يستخدم العنوان الإلكتروني المشابه لهذه العلامة على منتجات وخدمات مختلفة عن تلك التي تميزها العلامة، وهو ما رفضته الهيئة الناظرة في النزاع، استنادا إلى عدم أهمية محتوى الموقع واختلاف المنتجات والخدمات، إذ أن الضرر قد

¹- OMP, déc. n° D2011- 0048, Société Air France v. Elitebase, (airfrance-reservation.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p. 130.

²- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.368.

لحق بمالك العلامة من جراء التسجيل واستناد المسجل إلى شهرة هذه العلامة لتسويق منتجاته، وقد تقرر نقل العنوان (Guiness.com) إلى المدعى مالك العلامة المشهورة.¹

يلاحظ أن قواعد (UDRP) إشتراط وجود تطابق أو تشابه بين العلامة والعنوان الإلكتروني الذي يؤدي إلى إحداث الإلتباس، وهو ما يشترط أيضا لحماية العلامات التجارية في القوانين التقليدية المتعلقة بالعلامات التجارية.

هناك من يرى،² بأن تطبيق معيار التطابق أو التشابه بمفرده يعطي أصحاب العلامات حقوقا في العناوين الإلكترونية لا يملكونها على أرض الواقع، ذلك أن تطبيق معايير التشابه التقليدية على أوجه التشابه ما بين العلامات والعناوين سيؤدي إلى منع تسجيل العديد من العناوين الإلكترونية المتشابهة لفظيا بما يصعب من عمليات تسجيل العناوين القائمة على التشابه النسبي، إذ من غير الممكن في ظل الإنتشار الهائل للعناوين المطلوب تسجيلها والنظام القائم في عدم التطابق الحرفي ما بين عناوين إلا القول بحتمية وقوع التشابه ما بين العناوين والعلامات.

الحقيقة أن تطبيق معيار التشابه الذي تتطلبه هذه القواعد وإن كان صالحا للتطبيق والتمييز ما بين العلامة والعنوان الإلكتروني إلا أن هذا المعيار غير كاف بمفرده استنادا إلى طبيعة العنوان الإلكتروني واختلافه عن العلامات التجارية؛ لذلك فإن الشروط الأخرى وهي عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة لمسجل العنوان وسوء النية هي التي سترجح الحماية إضافة إلى شرط التماثل أو التشابه.

¹- قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية (Arthor Guinness. V. Dejan Masesic)، رقم (D 2003 - 0327)؛ وقرارات متشابهة لمركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (D 2001-0843)، قضية رقم (D 2001-0110)؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.372.

²- فيصل محمد كمال عبد العزيز، المرجع السابق، ص.643؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع نفسه، ص.370.

ثانيا- عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة لمسجل العنوان الإلكتروني

يترتب على مالك العلامة التجارية أن يثبت عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة لمسجل العنوان الإلكتروني؛ لأن وجود حق في العلامة يفيد أن مسجل العنوان الإلكتروني يملك علامة تجارية مطابقة لعلامة المدعى، وفي هذه الحالة وفقا لقاعدة الأسبقية في التسجيل فإن الأسبق في تسجيل العنوان يكون صاحب الحق فيه.¹

و أما المصلحة المشروعة لمسجل العنوان الإلكتروني فحددها المادة الرابعة في الفقرة (c)، وتنحصر في الحالات التالية:²

- أن يثبت مسجل العنوان الإلكتروني قبل تقديم أي إشعار بشأن النزاع، أنه يستخدم العنوان بحسن نية لعرض منتجات وخدمات من خلاله أو جهزه لهذا الاستخدام.

- أن يثبت مسجل العنوان الإلكتروني أنه معروف جدا بالإسم الذي تم به تسجيل العنوان الإلكتروني.

- أن يثبت مسجل العنوان الإلكتروني أنه قد استغل العنوان الإلكتروني استغلالا غير تجاريا لا يهدف إلى تحقيق الربح ودون أن يكون لديه النية لاختلاس العملاء من مالك العلامة عن طريق التضليل أو يسيء إلى هذه العلامة.

¹- فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، المرجع السابق، ص.644.

²- Art. 4 (c) Principes directeurs régissant le règlement uniforme, præc : « **c. Comment prouver, en réponse à une plainte, vos droits sur un nom de domaine et vos intérêts légitimes qui s'y attachent.** Lorsque vous recevez une plainte, reportez-vous au paragraphe 5 des règles de procédure pour déterminer comment préparer votre réponse. Si la commission considère les faits comme établis au vu de tous les éléments de preuve présentés, la preuve de vos droits sur le nom de domaine ou de votre intérêt légitime qui s'y attache aux fins du paragraphe 4.a (ii) peut être constituée, en particulier, par l'une des circonstances ci-après:

i) avant d'avoir eu connaissance du litige, vous avez utilisé le nom de domaine ou un nom correspondant au nom de domaine en relation avec une offre de bonne foi de produits ou de services, ou fait des préparatifs sérieux à cet effet;

ii) vous (individu, entreprise ou autre organisation) êtes connu sous le nom de domaine considéré, même sans avoir acquis de droits sur une marque de produits ou de services; ou

iii) vous faites un usage non commercial légitime ou un usage loyal du nom de domaine sans intention de détourner à des fins lucratives les consommateurs en créant une confusion ni de ternir la marque de produits ou de services en cause. »

الملاحظ أن هنا تضاربا حول الإثبات، فالشرط الثاني من المادة 4 الفقرة (a) من قواعد (UDRP) يلقي عبء إثبات عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة لمسجل العنوان الإلكتروني في العنوان محل النزاع على عاتق مالك العلامة، في حين أن نفس المادة في فقرتها (c) تحدد الحالات التي يمكن أن يثبت فيها المدعى عليه أنه يملك مصلحة مشروعة في تسجيله لهذا العنوان وبالتالي فهو المكلف بالإثبات. وهنا يطرح التساؤل، من يتحمل عبء اثبات وجود أو عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة؟

من حيث المبدأ، يقع عبء إثبات عدم وجود مصلحة مشروعة على مقدم الطلب،¹ لكن ليس من السهل إقامة الدليل على وقائع سلبية، فغالبا ما يكون المدعي عليه هو الذي يملك دليلا على حقه أو مصلحته المشروعة.²

ومن المسلم به أن المدعى-مقدم الطلب- يجب أن يدعي غياب أي حق أو مصلحة مشروعة للمدعى عليه بشكل افتراضي بناء على ظروف القضية وملابساتها، ومن تم يقع على عاتق هذا الأخير إثبات أن له حق أو مصلحة مشروعة في العنوان الإلكتروني.³ وفي هذه الحالة إذا فشل المدعي عليه في إثبات ذلك، يعتبر المدعى مثبتا لعدم أحقية المسجل في العنوان وعدم وجود مصلحة مشروعة له فيه. ومثال ذلك، قضية بشأن العنوان الإلكتروني (Croatiairlines.com)،¹ حيث رأى مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو بأنه من الصعوبة على المدعى إثبات عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة للمدعى عليه، لذلك من المقبول تقديم أدلة مبدئية تفترض عدم وجود هذا الحق أو المصلحة، وقد قدم المدعى عدة قرائن أهمها، أن المدعي لا تربطه أي علاقة تجارية بالمدعى عليه ولم يخول مطلقا باستعمال العنوان الإلكتروني (Croatiairlines.com) أو أي عنوان

¹- O. GARLIN-FERRARD, Nature et régime juridique du nom de domaine au travers des conflits avec la marque, p.52; www.legalbiznext.com.

²- OMP, déc. n° D2009-0147, National Construction Rentals v. Toilets.com, Inc, (nationalsanitation.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.134.

³- OMP, déc. n° D2003-0455, Croatia Airlines d.d. v. Modern Empire Internet Ltd., (croatiaairlines.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.135

¹- OMP, déc. n° D2003-0455, Croatia Airlines. v. Modern Empire ; cité par, N. BEURAIN et E. JEZ, op.cit, p. 107.

إلكتروني آخر؛ أن العلامة التجارية للمدعي مشهورة ومعروفة لدى قطاع واسع من الجمهور، وأن المدعى عليه ليس معروفا تحت العنوان الإلكتروني المتنازع عليه ولا يمارس أعمال مشابهة. قبل المركز هذه الادعاءات والقرائن ونقل عبء الإثبات إلى المدعى عليه الذي لم يستطع إثبات الحق أو المصلحة المشروعة في العنوان الإلكتروني مما أدى إلى إصدار قرار بنقل هذا العنوان إلى مالك العلامة.

تجدد الإشارة بأن هناك عدة مسائل مرتبطة بهذا الشرط أهمها:

1- مدى اعتبار تسجيل عنوان إلكتروني بدلالة عامة أو وصف عام يؤسس حقا أو مصلحة مشروعة؟

قد يتكون العنوان الإلكتروني من مصطلحات عامة أو وصفية تصف المنتجات والخدمات التي يقدمها فقط، وفي هذه الحالة يجب إقامة الدليل على عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة في هذا العنوان.

وتتجه أغلب القرارات إلى اعتبار تسجيل عنوان إلكتروني بصورة مطابقة أو مشابهة لعلامة تجارية تضلل الجمهور يشكل إعتداء على تلك العلامة وإن كان مصطلحا عاما إن فشل في إثبات حقه أو مصلحته المشروعة، وذلك اعتمادا على عدة قرائن منها شهرة العلامة التجارية وما إذا كان المسجل قد قام بتسجيل أكثر من عنوان إلكتروني ذو مدلول عام والهدف من هذا التسجيل.¹ مثلا في قضية، قام المدعي عليه بتسجيل عنوان مطابق للعلامة التجارية (Modern Cowgirl)، لكنه لم يستطع إثبات أن استخدام هذا العنوان الوصفي كان لمصلحة مشروعة، حيث تبين أن الموقع الإلكتروني يحوي روابط إلكترونية

¹- OMP, déc. n° D2008-1849, Société Nationale des Chemins de Fer Français v. RareNames, Inc, (tgvcinema.com), (tgvexpress.com), (tgvweb.com),..., transfert; OMP, déc. n° D2008-0666, Terroni Inc. v. Gioacchino Zerbo, (terroni.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.136.

تجارية تؤدي إلى مواقع لعلامات تجارية منافسة، فتقرر أن المدعي عليه ليس له مصلحة مشروعة في العنوان المتنازع عليه.¹

أما إذا أثبت المدعي عليه أن استخدامه للعنوان الإلكتروني ذو الدلالة العامة لوصف المنتجات أو الخدمات التي يقدمها دون اتجاه نيته إلى الاستفادة من حقوق مالك العلامة وشهرتها فإن هذا الاستخدام يعتبر مشروعاً. وهو ما تأكد في قضية حول العنوان الإلكتروني (cartableusb.fr) المشابه للعلامة (Carte bleue)، فقد أثبت المدعي عليه أنه اختار مصطلحات عامة (cartable) و(usb)، لاستحضار صور عن مفاتيح (usb) مجهزة بالبرمجيات خاصة بالدراسة موجهة للتلميذ والطالب؛ وقد تأكد للجنة الناظرة في النزاع، أن المدعي عليه يعرض على الموقع المتنازع عليه التطورات الخاصة بمفاتيح (usb) المدرسية، وبالتالي برر مصلحته المشروعة على العنوان المتنازع عليه.²

2- مدى اعتبار الموزعين والوكلاء التجاريين يملكون حقاً مشروعاً في العنوان الإلكتروني المتنازع عليه.

كثيراً من الأحيان، يميل الموزعين والوكلاء التجاريين الذين يقومون بعرض أو بيع المنتجات أو الخدمات التي تمثلها العلامة التجارية بحجز واستخدام عناوين إلكترونية مطابقة أو مماثلة لهذه الأخيرة.

وقد حدد خبراء مركز التحكيم والوساطة الحالة التي تكون لهؤلاء مصلحة مشروعة في العنوان الإلكتروني المتنازع عليه وفقاً لضوابط معينة، تم توضيحها بموجب قرار (Oki Data) وهي، العرض الفعلي للمنتجات والخدمات التي تمثلها العلامة على الموقع الإلكتروني، أن يستخدم الموقع الحامل لهذا العنوان لبيع المنتجات أو الخدمات التي تمثلها

¹- OMP, déc. n° D2010-0490, Gibson, LLG v. Jeanette Valencia, (moderncowgirls.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.136.

²- OMP, déc. n° D2010-0047, Visa Europe Limited v. FLS, (cartableusb.fr), rejet; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.137.

تلك العلامة دون غيرها من العلامات، وأن يوضح في هذا الموقع إشارة أو تنويه إلى طبيعة العلاقة ما بين الموزع أو الوكيل و مالك العلامة.¹

وتطبيقا لذلك، رفض مركز التحكيم طلب الشركة المالكة للعلامة (Oki Data) بإلغاء تسجيل العنوان الإلكتروني (Okidataparts.com) المسجل من قبل موزع من موزعيها الذين يقومون بإعادة بيع منتجات الشركة إلى المستهلكين. وقد تأكد بأن مسجل العنوان هو موزع لمنتجات العلامة ويستخدم العنوان الإلكتروني لتوزيع المنتجات فعليا، كما أشار بأنه يتعامل كموزع لهذه المنتجات فقط دون أن يكون هو صاحب هذه العلامة التجارية، وبالتالي فهو ذو مصلحة مشروعة باستخدام العنوان الإلكتروني.²

إلا أن مركز التحكيم والوساطة في قرار آخر، قرر بأن الموزع أو الوكيل لا بد أن يكون لديه موافقة مسبقة بالاستخدام اللفظي للعلامة في العنوان الإلكتروني حتى تكون له مصلحة مشروعة، ويكون مؤهلا لتطبيق مبادئ قرار (Oki Data).³

في حين ذهب قرار آخر إلى التفريق بين العنوان المشابه للعلامة الذي يعفى من الموافقة المسبقة ويكفي تطبيق مبادئ (Oki Data)؛ أما إذا كان العنوان مطابقا للعلامة فلا بد من الموافقة المسبقة وإلا اعتبر تسجيل هذا العنوان كافيا لإثبات انعدام المصلحة المشروعة مع استيفاء الشروط الأخرى.¹

¹- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.140.

²- OMP, déc. n° D2003-0455, Oki Data Americas v. ASD, Inc., (Okidataparts.com), rejet; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.140.

³- OMP, déc. n° D2004-0481, Dr. Ing. H. c. F. Porsche AG v. Del Fabbro Laurent., (porsche-buy.com), rejet; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.141.

¹- OMP, déc. n° D2009-0277, Research in Motion Limited v. One Star Global LLC, (unofficialblackberrystore.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p.141.

3- هل استخدام العنوان الإلكتروني لغايات غير تجارية، يؤسس مصلحة مشروعة لمسجله؟

لقد انقسمت الآراء في مركز التحكيم والوساطة بشأن استخدام العنوان الإلكتروني لغايات غير تجارية كالتعبير عن الرأي والنقد إلى اتجاهين.

يرى الاتجاه الأول، بأن حق التعبير عن الرأي والنقد يجب أن لا يمتد إلى تسجيل عناوين إلكترونية بصورة مطابقة أو مشابهة لعلامات تجارية بصورة تؤدي إلى تضليل الجمهور. وقد تم الفصل في عدة قضايا إستنادا لهذا الرأي، مثلا تم تقرير نقل العنوان الإلكتروني المتنازع عليه (Myeronline.com) إلى مالك العلامة (Myer) مع أن العنوان استخدم لغايات غير تجارية ولم يكن المقصود منه تحقيق المكاسب المادية وإنما لتبادل الآراء والتعبير عنها.¹

أما الاتجاه الثاني، فيرى بأن مسجل العنوان الإلكتروني المتنازع عليه ذو مصلحة مشروعة في هذا العنوان حتى وإن تضمن علامة تجارية تعود للغير، متى كان المقصود منه تبادل الآراء والنقد وأن يستخدم بصورة عادلة لا لأغراض تجارية.

وفي أحد القضايا التي فصل فيها إستنادا إلى هذا الرأي، رأى فيها المركز أن العنوان الإلكتروني المتنازع عليه (Tmworldwide.net) وإن تضمن علامة تجارية، إلا أنه استخدم بصورة غير تجارية أي ليس بهدف تحقيق المكاسب المادية وإنما لتبادل الإنتقادات والتعبير عن الرأي في منتجات وخدمات العلامة (TMP)؛ وبالتالي فإن للمدعى عليه مصلحة مشروعة في استخدام هذا العنوان الإلكتروني.¹

¹ قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية (Myer Stores. v. David Sengh)، رقم (0763 - 2001 D)؛ وقرارات متشابهة لنفس المركز، قضية رقم (0166 - 2003 D)، قضية رقم (0776 - 2002 D)، قضية رقم (1314 - 2000 D)؛ مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.380.

¹ قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية (TMP World Wide. v. Jennifer Potter) رقم (0536 - 2000 D)؛ وقرارات متشابهة لمركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية رقم (0014 - 2004 D)، قضية رقم (0190 - 2000 D)؛ مصطفى موسى العطيّات، المرجع نفسه، ص.380-381.

ثالثاً- أن يكون تسجيل واستخدام العنوان الإلكتروني قد تم بسوء نية

لعل إثبات سوء النية هو أهم هذه الشروط والذي أثار إهتمام واضعي القواعد الموحدة (UDRP)، حيث يقع على المدعى مالك العلامة التجارية إثبات سوء نية المدعى عليه في تسجيل واستخدام العنوان الإلكتروني المتنازع عليه.¹

وقد حددت المادة الرابعة في فقرتها (b) من القواعد الموحدة،² حالات أربع تثبت فيها سوء نية المسجل وهي:

- أن يسجل العنوان الإلكتروني بهدف بيعه لمالك العلامة التجارية أو أحد منافسيه بثمان مبالغ فيه يتجاوز بكثير نفقات تسجيله.
- أن يسجل العنوان الإلكتروني بهدف منع مالك العلامة التجارية من إمتلاك عنوان إلكتروني يمثل علامته على شبكة الأنترنت.
- إذا تم تسجيل العنوان الإلكتروني بهدف الإخلال أو إحداث إرباك بأعمال المنافيس.
- استخدام العنوان الإلكتروني لجذب عملاء مالك العلامة التجارية من مستخدمي الأنترنت عن طريق إحداث التضليل والخلط لدى هؤلاء، وجعلهم يعتقدون بوجود علاقة تربط مسجل العنوان مع مالك العلامة بهدف تحقيق مكاسب تجارية.

¹- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.145.

²- Art. 4 (b) Principes directeurs régissant le règlement uniforme, præc : « **b. Preuve de l'enregistrement et de l'utilisation de mauvaise foi.** Aux fins du paragraphe 4(a) (iii), la preuve de ce que le nom de domaine a été enregistré et est utilisé de mauvaise foi peut être constituée, en particulier, pour autant que leur réalité soit constatée par la commission administrative, par les circonstances ci-après:

i) les faits montrent que vous avez enregistré ou acquis le nom de domaine essentiellement aux fins de vendre, de louer ou de céder d'une autre manière l'enregistrement de ce nom de domaine au requérant qui est le propriétaire de la marque de produits ou de services, ou à un concurrent de celui-ci, à titre onéreux et pour un prix excédant le montant des frais que vous pouvez prouver avoir déboursé en rapport direct avec ce nom de domaine,

ii) vous avez enregistré le nom de domaine en vue d'empêcher le propriétaire de la marque de produits ou de services de reprendre sa marque sous forme de nom de domaine, et vous êtes coutumier d'une telle pratique,

iii) vous avez enregistré le nom de domaine essentiellement en vue de perturber les opérations commerciales d'un concurrent ou

iv) en utilisant ce nom de domaine, vous avez sciemment tenté d'attirer, à des fins lucratives, les utilisateurs de l'Internet sur un site Web ou autre espace en ligne vous appartenant, en créant une probabilité de confusion avec la marque du requérant en ce qui concerne la source, le commanditaire, l'affiliation ou l'approbation de votre site ou espace Web ou d'un produit ou service qui y est proposé.»

تعتبر الحالات السابقة واردة على سبيل المثال لا الحصر، إذ يمكن استخلاص سوء نية المسجل من مؤشرات أخرى، كشهرة العلامة التجارية التي اعتدي عليها، وقيام مسجل العنوان بتزويد هيئة التسجيل بمعلومات مضللة أو كاذبة عن هويته وشخصيته الحقيقية.¹ اعتبر أيضا إهمال المدعى عليه في الرد على إدعاءات المدعى مؤشرا على ضعف حجته وسوء نيته في تسجيل العنوان الإلكتروني.²

كما أن تسجيل عنوان إلكتروني مطابق أو مشابه لعلامة تجارية وإستخدامه لعرض بيع منتجات تحمل علامة مقلدة، دليل على سوء نية المدعى عليه.³

وقد استقرت قرارات مركز التحكيم والوساطة على اعتبار مجرد العرض للبيع محققا لسوء نية مسجل العنوان حتى ولو لم يستخدمه تجاريا، مما يستوجب نقله أو إلغائه حتى ولو تم توجيه العرض لبيع العنوان الإلكتروني لمالك العلامة أثناء مرحلة التفاوض.⁴

أما بشأن تقدير سوء النية، فمن حيث المبدأ، يجب أن تقدر بتاريخ حجز أو تسجيل العنوان الإلكتروني. وهذا ما أكده المركز بموجب أحد القرارات، حيث سجل العنوان الإلكتروني المطابق للعلامة التجارية (Law)، وكانت هناك حقوق سابقة لشخص آخر على العلامة التجارية، وبالرغم من أن العنوان تم نقله بعد 10 سنوات من المدعي عليه إلا أن هذا الأخير أثبتت سوء نيته، لأنه كان يعلم بوجود حقوق للمدعي على العلامة التجارية أثناء تسجيل العنوان الإلكتروني.¹

¹ - شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.229.

² - قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية (Alcoholics Anonymous World Service. v. Lauren Raymond) رقم (D2000-0007)؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.383.

³ - OMP, déc. n° D2010-0068, Pandora Jewelry, LLC v. David Lee, (pandora4sale.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.149.

⁴ - قرار مركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية (GBS Broad Casting. v. Gaddoor Said) رقم (D 2000 -0243)؛ وقرار آخر لمركز التحكيم والوساطة التابع للويبو، قضية (World Wrestling Fderal. v. Bosmer) رقم (D 99 -0001)؛ مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.385.

¹ - OMP, déc. n° D2009-1520, The Law Society c/ S.H. Inc, (lawsosociety.com), transfert; cité par, N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.152.

المطلب الثاني: إجراءات تطبيق القواعد الموحدة لتسوية النزاعات

أصدرت منظمة الايكان إلى جانب القواعد الموحدة لتسوية نزاعات العناوين الإلكترونية، لائحة تنفيذية تتضمن قواعد إجرائية يتعين على الجهات المخولة بنظر هذه النزاعات اتباعها؛¹ إضافة إلى تخويل هذه الجهات وضع قواعد تكميلية والتي تغطي بعض الجوانب الإجرائية التي لم تتطرق لها القواعد العامة الإجرائية،² بشرط عدم تعارضها مع هذه الأخيرة وأيضا القواعد الموحدة ذاتها.

ولدراسة هذه الإجراءات سوف يتم تحدد الجهات المخولة بنظر هذه النزاعات (الفرع الأول)، ومن ثم كيفية السير في الإجراءات المتبعة أمامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجهات المخولة بنظر نزاعات العناوين الإلكترونية إستنادا لقواعد

(UDRP)

لا يمكن لأي جهة أن تقوم بحل نزاعات العناوين الإلكترونية ما لم تكن معتمدة من قبل منظمة الايكان استنادا إلى قواعد (UDRP)، وأهم هذه الجهات هي:

أولا- مركز التحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية

يعد هذا المركز أهم وأول جهة معتمدة من قبل الايكان للنظر في نزاعات العناوين الإلكترونية، تم تأسيسه سنة 1994 تحت مظلة المنظمة العالمية للملكية الفكرية لتوفير خدمات التسوية البديلة للنزاعات (الوساطة والتحكيم) وبعض النزاعات الناشئة عن الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية.¹ و تم اعتماد هذا المركز في 1 ديسمبر 1999 كجهة لحل النزاعات المتعلقة بالعناوين الإلكترونية وتطبيق قواعد (UDRP).²

¹- تسمى بالانجليزية " Rules for Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy "

²- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص. 213.

¹- أشرف خفاجي، دور القضاء والتحكيم في فض منازعات الملكية الفكرية، الملتقى العربي للاستثمار في بنية المعلومات والمعرفة، 17- 21 ديسمبر 2006، ص.250؛ المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مركز الويبو للتحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية، الدورة التاسعة، 3 إلى 5 مارس 2014، جنيف، ص.1.

²- O. GARLIN-FERRARD, op.cit, p.53.

ويتمتع المركز بثقة كبيرة لدى المتقاضين في كافة أنحاء العالم استنادا إلى الخبرة الكبيرة والتجربة الواسعة لأعضائه من المحكمين في مجال تسوية النزاعات بالطرق البديلة. وفي مجال العناوين الإلكترونية فإن النسبة الأكبر من النزاعات التي عرضت وفقا لقواعد (UDRP) اتجهت لهذا المركز دون غيره من الجهات المعتمدة من قبل الايكان.¹ كما يوفر المركز إمكانية اللجوء إلى تسوية النزاعات أمامه بصورة إلكترونية من خلال نظام إدارة القضايا إلكترونيا (ECAF WIPO)،² سواء من حيث تقديم الشكاوي والطلبات والردود، إيجاد المستندات والوثائق المتعلقة بالقضية، توفير خدمات التواصل مع بقية أطراف الدعوى وعرض محتويات القضية، مراجعة المواعيد والأوقات المتطلبة قانونا ومن ثم تلقي الحكم بصورة إلكترونية.³ والذي يسمح للأطراف والوسطاء والمركز بالإيداع الآمن للوثائق المتعلقة بالقضية في حافظة إلكترونية، ويسمح بتخزين هذه الوثائق واسترجاعها، وذلك من أي مكان في العالم.

هذا وقد أصدرت الويبو قواعد تكميلية للإجراءات المتبعة أمام المركز عند نظر نزاعات العناوين الإلكترونية وفقا لقواعد (UDRP).

ثانيا- منتدى التحكيم الوطني

يتخصص المنتدى في تسوية النزاعات بالطرق البديلة (الوساطة والتحكيم)، تأسس سنة 1986 ويوفر خدمات الفصل في جميع النزاعات بطريقة سريعة وسهلة الإجراءات وقليلة التكاليف. تم اعتماده من قبل الايكان في 23 ديسمبر 1999 للنظر في نزاعات

¹ - منذ ديسمبر 1999، أشرف مركز الويبو على أكثر من 29 000 قضية في إطار القواعد الموحدة. وقد استمر الطلب على خدمات الويبو في تسوية النزاعات المتعلقة بالعناوين خلال عام 2011، إذ قدم أصحاب العلامات التجارية 2 764 شكوى، وهذه زيادة بنسبة 2,5 في المائة مقارنة بمستوى عام 2010. وفي 2013 تجاوز عدد الشكاوى 2585. ويكفل مركز الويبو أيضا على صفحات موقعه الإلكتروني إحصائيات آنية بغية مساعدة الأطراف في قضايا الويبو والوسطاء والمحكمين وكلاء العلامات التجارية وواضعي السياسات في مجال العناوين الإلكترونية ووسائل الإعلام والأوساط الأكاديمية. المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الجمعية العامة للويبو، مركز الويبو للتحكيم والوساطة وأسماء الحقول، الجمعية العامة للويبو، الدورة السادسة والاربعون، 22 إلى 30 سبتمبر 2014، جنيف، ص.7.

² - تسمى بالانجليزية "wipo electronic Cale Facility"

³ - مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.383.

العناوين الإلكترونية وفقا لقواعد (UDRP)،¹ يقع مقره في مينيابوليس (Minneapolis) في الولايات المتحدة الأمريكية، وهو من أكثر الجهات التي تنظر القضايا المتعلقة بالعناوين الإلكترونية حيث يستنزف حاليا 31% من الحالات.²

كما يوفر المنتدى للمودعين نظام الفصل في النزاعات وتقديم الطلبات إلكترونيا من أي مكان في العالم، وقد أصدر المنتدى قواعد إجرائية تكميلية خاصة به إلى جانب اللائحة التنفيذية، ويقوم بالفصل في النزاع خلال أقل من 50 يوما من تاريخ عرضه.³

ثالثا- المركز الآسيوي لحل نزاعات العناوين الإلكترونية (ADNDRC)⁴

إعتمد هذا المركز من قبل الايكان في 3 ديسمبر 2001 للنظر في نزاعات العناوين الإلكترونية وفقا لقواعد (UDRP)، وهو الجهة الوحيدة في قارة آسيا المخول لها بنظر هذه النزاعات.⁵

تكوّن هذا المركز من ائتلاف ثلاث جهات، الجمعية الصينية للتحكيم التجاري والإقتصادي الدولية، مركز هونج كونج للتحكيم الدولي، هيئة حل نزاعات العناوين الإلكترونية الكورية، وهو خاص بالعناوين الإلكترونية الآسيوية، خاصة الإمتدادات (.cn) للصين، و(.hk) هونج كونج.¹

ولهذا المركز ثلاثة فروع في بكين وهونغ كونغ وسيؤول، ولكل فرع من هذه الفروع قواعد إجرائية تكميلية خاصة به عند النظر في النزاع المتعلق بعناوين المواقع، ويمكن

¹ - بوشعبة أمين، المرجع السابق، ص.103.

² - O. GARLIN-FERRARD, op.cit, p.54.

³ - يحتوي المنتدى على أكثر من 1500 خبير متخصص في تسوية النزاعات من رجال القانون والمحامين والقضاة المتقاعدين.

⁴ - اختصارا لـ: Asia Domain Name Dispute Resolution Center

⁵ - طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.46.

¹ - O. GARLIN-FERRARD, op.cit, p.55.

تقديم طلب الفصل في النزاع إلى هذا المركز وفق إحدى الطرق الإلكترونية كالبريد الإلكتروني.¹

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام الجهة المخولة بنظر النزاع

لابد على مالك العلامة التجارية اتباع إجراءات معينة أمام الجهة المخولة بالنظر في النزاع، و تتلخص هذه الإجراءات على النحو التالي:

أولاً- تقديم الشكوى من مالك العلامة التجارية

يجب على مالك العلامة أن يتقدم بشكوى لدى إحدى الجهات المختصة بنظر النزاع، ويتم تقديم الشكوى ورقياً أو إلكترونياً، فيما لا يزيد على 10 أوراق أو 3000 كلمة.² ويجب أن تتضمن الشكوى كافة بيانات المشتكي وتحديد إسم المدعي عليه ومعلومات الإتصال به وكذا تحديد العنوان الإلكتروني المتنازع عليه، ووصف الإعتداء.³

تكون الشكوى باللغة التي تتم بها الإجراءات، ولغة الإجراءات هي لغة عقد تسجيل العنوان الإلكتروني مالم يتفق الأطراف أو يقرر الخبراء خلاف ذلك.⁴

يحدد المدعى في شكواه ما إذا كان يرغب في أن تتشكل اللجنة من عضو واحد أو ثلاثة أعضاء، وبناء على ذلك يتم تزويد المدعي بأسماء الأعضاء أو العضو الذي سينظر في النزاع وكيفية الإتصال به.¹

كما يحدد الأسس التي يستند عليها، والدليل على الشروط الثلاثة المطلوبة وفق المادة 4 الفقرة (a) من قواعد (UDRP).² و يبين إن كانت هناك أية إجراءات قانونية اتخذت

¹- مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق، ص.389.

²- O. GARLIN-FERRARD, op.cit, p.56.

³- O. GARLIN-FERRARD, Ibid, p.56 ; et Art. 3 (b) (i, ii, iii) Règles d'application des principes directeurs régissant le règlement uniforme des litiges relatifs aux noms de domaine ; www.wipo.int/amc/fr/docs/icannrules.pdf

⁴- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.160; Art.11 (a) Règles d'application des principes directeurs, préc.

¹- Art. 3(b) (iv) Règles d'application des principes directeurs, préc.

²- N. DREYFUS, Ibid, p.159; Art. 3(b) (ix) Règles d'application des principes directeurs, préc.

بحق مسجل العنوان الإلكتروني، كما يؤكد المدعي بأنه على استعداد للقيام بأي إجراء تكميلي تلزمه به الهيئة لحين النظر في النزاع.¹

تقوم الجهة المختصة بفحص الشكوى لتبين مدى توافقها مع الشروط السالفة الذكر، فإن وجدت نقصاً من حيث المعلومات أو البيانات فإنها تطلب من المدعي اتمامها خلال 5 أيام من تاريخ إبلاغه، فإن لم يقم بذلك فيعتبر صاحباً لشكواه دون المساس بإمكانية مقدم الطلب لتقديم شكوى أخرى.²

ويتوجب على المدعي دفع الرسوم خلال 10 أيام من تاريخ تسلم الشكوى من قبل الجهة المختصة بالفصل في النزاع، فإن لم يقم بدفعها خلال هذه المدة يعتبر صاحباً لشكواه ويتم إنهاء الإجراءات الإدارية.³

وتحديد مقدار هذه الرسوم متروك لكل هيئة معتمدة لحل النزاعات وفقاً للقواعد التكميلية التي تضعها بالنسبة للإجراءات المتبعة أمامها، وهي تختلف في القيمة حول ما إذا كانت اللجنة التي تنظر النزاع مكونة من عضو واحد أو من ثلاثة أعضاء كما أنها ترتبط بعدد العناوين الإلكترونية.¹ و يعتبر مقدار الرسوم المستوفاة من مركز التحكيم والوساطة على النزاعات أعلى الرسوم من الجهات الأخرى.²

¹- Art. 3 (b), (xi) et (xiii) Règles d'application des principes directeurs, præc.

²- Art. 4 (b) Règles d'application des principes directeurs, præc.

³- Art. 19 (c) Règles d'application des principes directeurs, præc.

¹- طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.49.

²- وهذه الرسوم هي على النحو التالي:

اللجنة مكونة من محكم واحد (الرسوم بالدولار الأمريكي)

1- 5 عناوين إلكترونية (1000 دولار للمحكم + 500 للمركز) 1500

6- 10 عناوين إلكترونية (1300 للمحكم و 700 للمركز) 2000

فوق 10 عناوين إلكترونية (يتم التشاور بشأنها وتحديد قيمة الرسوم - غير محدودة -)

اللجنة مكونة من 3 أعضاء (الرسوم بالدولار الأمريكي)

1- 5 عناوين إلكترونية (رئيس اللجنة 1500 العضو 750 المركز 1000) 4000

6- 10 عناوين إلكترونية (رئيس اللجنة 1750، العضو 1000، المركز 1250) 5000

فوق 10 عناوين إلكترونية (يتم التشاور بشأنها وتحديد رسومها - غير محدودة -)

ويتم دفع الرسوم عن طريق التحويل النقدي أو بطاقات الائتمان ولا يقبل دفع الرسوم نقدياً؛ طاهر شوقي مؤمن، المرجع نفسه، ص.49.

ثانياً- تبليغ المدعى عليه بالشكوى وتكوين اللجنة

تقوم الجهة المختصة بفحص الشكوى والتأكد من دفع الرسوم وأن قواعد (UDRP) تنطبق على النزاع المعروض أمامها، وبعدها تقوم بإبلاغ المدعى عليه بمضمون الشكوى وذلك خلال 3 أيام من تاريخ دفع الرسوم المستحقة من طرف المدعي طبقاً للمادة 19 من اللائحة التنفيذية.¹

تمنح الهيئة المختصة بالفصل في النزاع المدعي عليه مدة 20 يوماً للرد على ما ورد بالشكوى من إيداعات،² وقد تمتد هذه المدة إلى أكثر من ذلك وفقاً لظروف إستثنائية تقدرها تلك الهيئة بناء على طلب المدعي عليه.³

تحتفظ كل هيئة مختصة بقائمة عامة من أسماء الأعضاء المحتملين لتكوين اللجنة التي تنظر النزاع، وتراعي في ذلك اختيار المدعي والمدعى عليه حول عدد أعضاء هذه اللجنة؛ فإن اتفق المدعى والمدعى عليه على أن يتم نظر النزاع من قبل عضو واحد، تقوم الهيئة المختصة بتعيين هذا العضو من ضمن قائمة الخبراء لديها وذلك خلال 5 أيام من تاريخ تلقي الرد من المدعي عليه أو انتهاء المدة المحددة للرد.¹

أما إذا إختار الأطراف تشكيل اللجنة من ثلاثة أعضاء، ففي هذه الحالة يقدم كل طرف من الأطراف قائمة من الأسماء لتختار الهيئة المختصة منهم عضواً يمثل كل طرف، ويتم تعيين الطرف الثالث من قبل هذه الهيئة من بين خمسة أشخاص ترشحهم وتستشير الأطراف في إختياره.²

¹- Art. 4 (a) Règles d'application des principes directeurs, prèc.

²- Art. 5 (a) Règles d'application des principes directeurs, prèc.

³- Art. 5 (c) Règles d'application des principes directeurs, prèc.

¹- Art. 6 (a), (b) Règles d'application des principes directeurs, prèc.

شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.238.

²- Art. 6 (e) Règles d'application des principes directeurs, prèc.

إذا تشكلت اللجنة على النحو السابق، يتم تبليغ الأطراف المعنية بهذه التشكيلة وبالتاريخ الذي ستبدأ فيه اللجنة بنظر النزاع،¹ وتنص المادة السابعة من اللائحة التنفيذية على حيادية وإستقلالية أعضاء اللجنة.²

تجدر الإشارة بأنه، يمكن تعليق الإجراءات قبل تعيين الخبراء أو المحكمين من قبل الهيئة المختصة بناء على طلب الطرفين لإفساح الطريق لمحاولة الحل الودي، ويجب أن يقدم الطلب من الجانبين إليها، ثم يتم إعلام هيئة التسجيل بما توصل إليه الأطراف بشأن العنوان الإلكتروني المتنازع عليه.³

ثالثاً- النظر في النزاع من طرف اللجنة المختصة

تفصل اللجنة في النزاع على أساس البيانات والمستندات المقدمة من طرف المدعي وتستطيع أن تطلب من أطراف النزاع تزويدها بأي مستندات ضرورية للفصل في النزاع حسب المادة 12 من اللائحة التنفيذية. و تطبق اللجنة على النزاع القواعد الموحدة لتسوية نزاعات العناوين الإلكترونية (UDRP) واللائحة التنفيذية المتعلقة بها وكل القواعد والمبادئ القانونية التي تقدر اللجنة إمكانية تطبيقها.¹

أما بالنسبة للغة التي ينظر بها النزاع ففي حال إتفاق الأطراف على لغة معينة، تأخذ اللجنة بهذه اللغة عند إخطارها في المنازعة وفي تخاطبها ومراسلاتها مع أطراف الدعوى. أما في حالة عدم الاتفاق فيتم إعتماد اللغة التي تم بها تسجيل العنوان الإلكتروني وفقاً لعقد التسجيل، ما لم تقرر اللجنة لغة أخرى أكثر ملائمة لظروف الدعوى.²

¹- Art. 6 (f) Règles d'application des principes directeurs, præc.

شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.239.

²- Art. 7 Règles d'application des principes directeurs, præc.

³- N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p. 301.

¹- Art. 15 (a) Règles d'application des principes directeurs, præc.

شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت...، المرجع السابق، ص.240.

²- Art. 11 Règles d'application des principes directeurs, præc ; N. DREYFUS, Marque et l'internet, op.cit, p.160

ومثال على ذلك، قضية عرضت على مركز التحكيم والوساطة، لم يتفق الطرفان بشأن لغة الإجراءات، وقد تمت كتابة عقد تسجيل عنوان الموقع الإلكتروني المتنازع عليه باللغة الصينية؛ وطبقا للمادة 11 من اللائحة التنفيذية، لغة الإجراء المعمول بها في النزاع تكون اللغة الصينية، ومع ذلك طلب المدعي أن تكون لغة الإجراءات هي اللغة الإنجليزية، بناء على الحجج التالية:

- دراية المدعي عالية باللغة الإنجليزية.

- يقيم مقدم الطلب في فرنسا وليس لديه أية دراية باللغة الصينية.

- استخدام اللغة الصينية ستفرض على مقدم الطلب حملا ثقيلًا فيما يتعلق بالترجمة.

- اللغة الإنجليزية لغة معروفة كما يتم استخدامها دوليًا.

لم يعترض المدعي عليه على حجج مقدم الطلب، لكنه وجه رسالة إليه ذكر فيها أنه لا يتقن اللغة الإنجليزية جيدًا.

توصلت اللجنة إلى أن اللغة الإنجليزية هي اللغة الملائمة للنزاع بناء على عدة عوامل منها، أن المدعي عليه قد سجل عنوان الموقع المتنازع عليه مع مكتب تسجيل في استراليا وهو يوفر عقود تسجيل باللغة الإنجليزية، كما أن الصفحة الرئيسية لعنوان الموقع تحوي روابط إلكترونية تجارية باللغتين الإنجليزية والفرنسية.¹

تجدر الإشارة، بأنه يمنع نقل العنوان الإلكتروني المتنازع عليه من طرف المدعي عليه إلى شخص آخر، كما يتمتع عليه أن يقوم بطلب تسجيل نفس العنوان أمام هيئة تسجيل أخرى أثناء نظر النزاع أو بعد انتهاءه خلال 15 يوما.²

قد تنتهي إجراءات النظر في النزاع من قبل اللجنة أثناء سير الدعوى، إذا توصل الأطراف إلى اتفاق بشأن العنوان الإلكتروني محل النزاع قبل صدور قرار نهائي من

¹- OMP, déc. n° D2011-0390, Lancôme Parfums et Beauté et Compagnie v. Shi Jiaqi, (Lancôme -us.com) et (usa- Lancôme.com), transfert ; cité par, N. DREYFUS, Ibid, p. 161.

²- Art. 8 Principes directeurs régissant le règlement uniforme, préc.

طرف اللجنة، وفي هذه الحالة توقف اللجنة هذه الإجراءات؛ كذلك إذا قرر أحد أطراف الدعوى إما مالك العلامة أو مسجل العنوان اللجوء إلى القضاء للفصل في النزاع، ففي هذه الحالة يترك القرار للجنة إما بإنهاء الإجراءات وترك الأمر للقضاء، أو المتابعة واتخاذ القرار.¹

رابعاً- صدور قرار من اللجنة المختصة

تصدر اللجنة المختصة بنظر النزاع قرارها خلال 14 يوماً من تاريخ تعيينها إلا إذا توافرت ظروف استثنائية توجب زيادة هذه المدة، ويتعين أن يكون القرار مكتوباً ومسبباً. وفي حالة صدوره من قبل لجنة مكونة من ثلاثة أعضاء، فيجب أن يصدر هذا القرار بالأغلبية، ويثبت التاريخ على القرار مع تبيان أسماء المحكمين.² ويبلغ خلال 3 أيام من صدوره إلى الأطراف في الدعوى ووحدات التسجيل المعنية لمنظمة الايكان.³

فإذا ثبت صحة الإدعاءات الواردة في شكوى المدعي وتأكد وجود اعتداء على العلامة، تصدر اللجنة قرارها بوقف استخدام العنوان الإلكتروني ونقله إلى المدعي مالك العلامة وإخطار جهة التسجيل المختصة لتنفيذ ذلك بعد 10 أيام من تاريخ صدور القرار.¹

أما إذا ثبت وجود حق أو مصلحة مشروعة للمدعي عليه وأنه لم يتم بتسجيل هذا العنوان بسوء نية حسب المادة 4 من قواعد (UDRP)، أو أن يثبت بأن الشكوى قدمت بسوء نية لمضايقه صاحب العنوان الإلكتروني، فهنا ترفض طلبات المدعي.²

تقتصر القرارات الصادرة عن اللجنة وفقاً لقواعد (UDRP) على إلغاء أو نقل العنوان الإلكتروني إلى المدعي أو إبقاء هذا العنوان لمسجله؛ ولا تملك اللجنة الحكم

¹- Art. 17 et Art 18 (a) Règles d'application des principes directeurs, præc.

²- Art. 15 (b), (c) et (d) Règles d'application des principes directeurs, præc.

³- Art. 16 (a) Règles d'application des principes directeurs, præc.

¹- Art. 4 (k) Principes directeurs régissant le règlement uniforme, præc.

²- Art. 15 (e) Règles d'application des principes directeurs, præc.

بالتعويض للطرف المتضرر حتى ولو ثبت وقوع الضرر كتشويه سمعة العلامة التجارية وانخفاض مبيعاتها بفعل تسجيلها كعنوان من قبل الغير.¹

لا يعتبر القرار الصادر من اللجنة في النزاع ملزماً لأطرافه إلا بمرور مدة 10 أيام عمل على صدوره دون اللجوء إلى القضاء، حيث يستطيع الطرف الذي حكم ضده أن يوقف القرار بتزويد هيئة التسجيل بنسخ رسمية من الإجراءات القضائي المتخذ بخصوص النزاع، وفي هذه الحالة لا تتخذ هيئة التسجيل المختصة أي إجراء إلا بعد صدور حكم قضائي من الجهة القضائية التي تنظر في النزاع.²

أما في حالة عدم اللجوء إلى القضاء، فيتم تنفيذ القرار من طرف هيئة التسجيل بناء على إعلان من اللجنة المختصة بنظر النزاع، ويتم نشر القرار على مواقع الانترنت.³ تحقق التسوية الودية عدة مزايا مقارنة بالتسوية القضائية، أهمها سرعة الفصل في النزاع بخلاف ما لو عرض الأمر على القضاء، حيث يستغرق وقتاً أطول، ولا شك أن هذا النوع من النزاعات يتطلب سرعة الفصل فيها حتى تستقر الأمور.

وقد اعتبرت وسيلة فعالة وقليلة التكاليف وسريعة بما يتوافق مع عالم المعلوماتية، كما يتم الفصل في هذه النزاعات أشخاص مختصين ومؤهلين في ذلك بما يعني توافر الخبرة لديهم؛ إضافة إلى الفصل في النزاع من خلال قواعد (UDRP) التي وضعتها منظمة الايكان، بما يعني توحيد القواعد المطبقة على مثل هذه النزاعات بما يحقق عدم تضارب القرارات الصادرة في النزاعات المماثلة.

ورغم ذلك، هناك من اتجه إلى اعتبار القواعد الموحدة بحد ذاتها تسهل عمليات القرصنة العكسية بحيث يستطيع مالك العلامة الإدعاء ضد أي عنوان إلكتروني مشابه

¹- O. GARLIN-FERRARD, op.cit, p.59.

²- Art. 4(k) Principes directeurs régissant le règlement uniforme, præc.

³- Art. 16 (b) Règles d'application des principes directeurs, præc ; O. GARLIN-FERRARD, Ibid, p.59.

محمد سعيد أحمد اسماعيل، المرجع السابق، ص.353.

لعلامته باللجوء إلى قواعد (UDRP) الغير المكلفة والسريعة والتي لا تتطلب شروطا صعبة، إضافة إلى أن اللجان الناظرة في النزاع تتردد كثيرا في تطبيق شرطي المصلحة المشروعة وسوء النية وتركز على معيار التشابه وتضليل المستهلكين.¹

وهناك من اعتبر أن المواعيد الواردة في قواعد (UDRP) لا تعطي المدعي عليه الوقت الكافي لتحضير الرد على إدعاءات المدعي، وهي 20 يوما تبدأ من تاريخ إرسال الشكوى إلى المدعي عليه لا من يوم علمه بها مما قد يؤدي إلى مرور المدة دون علمه بالشكوى، وراجع ذلك إلى السرعة التي يقوم عليها نظام التسوية وفق هذه القواعد مما قد يخل بحقوق الدفاع بصورة كبيرة. كذلك الشأن بالنسبة لمدة 10 أيام التي تعطي للمحكوم عليه لتحدي القرار وعرض النزاع أمام القضاء، حيث إعتبرت غير كافية للمحكوم عليه للقيام بالإجراءات القضائية.²

إضافة لذلك، فإن القرار الصادر في إطار القواعد الموحدة ليست لديه قوة ملزمة إذ يجوز للأطراف أن تعطل مفعوله بإثارة النزاع أمام القضاء؛ كما أن هذا القرار يقتصر على إلغاء أو نقل العنوان الإلكتروني أو إيقاعه لمسجله، دون الحكم بالتعويض عن الأضرار التي تلحق أحد الطرفين، إضافة إلى أنه غير قابل للطعن فيه.¹

وأخيرا، فإن نطاق تطبيق القواعد الموحد يقتصر على حالات التسجيل التعسفي للعلامات التجارية كعناوين إلكترونية دون حالات النزاعات الأخرى، بما فيها النزاعات المتعلقة بالإستخدامات الحديثة للعلامات التجارية على شبكة الانترنت.

ولكن رغم كل ذلك يبقى نظام تسوية النزاعات عن طريق قواعد (UDRP) بالرغم من اقتصره على حل نزاعات معينة بين العلامات والعناوين الإلكترونية خاصة وأنها أكثر

¹- مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص.389.

²- طاهر شوقي مؤمن، المرجع السابق، ص.48.

O. GARLIN-FERRARD, op.cit, p.59.

¹- O. GARLIN-FERRARD, Ibid, p.59.

النزاعات إنتشارا، إجراء سريعا وفعالا والأكثر إستجابة لطبيعة المعاملات الإلكترونية
وواقع الانترنت؛ لذلك يمكن تعميمه بحيث يشمل باقي النزاعات الأخرى.

الخاتمة

رافق ثورة تكنولوجيا المعلومات زيادة ملحوظة في حجم الإعتداء على حقوق الآخرين ومخالفة القانون، ومن أهمها تلك الإعتداءات الواقعة على العلامات التجارية حيث برزت استخدامات إلكترونية حديثة تستوجب حماية العلامة التجارية بشأنها، وهو ما كان موضوع الدراسة، والذي خلصنا منه إلى جملة من النتائج نوجزها فيما يلي:

أتاحت شبكة الانترنت للشركات والمشاريع الإقتصادية إنشاء مواقع إلكترونية على الشبكة لعرض منتجاتها وخدماتها وعلامتها التجارية كمنفذ جديد للأسواق العالمية، ولا يمكن الوصول إلى هذه المواقع إلا من خلال العناوين الإللكترونية التي تحددها عبر الشبكة، فالعنوان الإللكتروني إذن يعتبر مفتاح الدخول للمواقع الخاصة بالشركات. وبسبب القاعدة التي تحكم تسجيل هذه العناوين "الأسبقية في التسجيل" أصبح لكل شركة عنوان خاص ومميز لها، بما لا يستقيم معه لأي كان تسجيل العنوان نفسه، ما جعل دوره يتطور إلى تمييز الشركة عن منافسيها ضمن المجال الإللكتروني.

تبين من خلال هذه الدراسة أن العلامات التجارية كانت ولا تزال من الوسائل المهمة للتعريف بالشركات ومنتجاتها، وأن المحافظة عليها من شأنه ضمان شريحة لا يستهان بها من المستهلكين وأيضا تعزيز سياسة منافستها. ولما كانت شبكة الانترنت من المظاهر البارزة في المعاملات التجارية الإللكترونية كان لابد لهذه الشركات أن تستفيد من مزاياها، وقد كان السبيل لذلك تسجيل علاماتها كعناوين إلكترونية. ونتيجة لذلك أوجدت شبكة الانترنت إشكالية قانونية جديدة تتعلق بالعلامة التجارية وعلاقتها بالعنوان الإللكتروني، نتيجة تسجيل عناوين إلكترونية متطابقة أو متشابهة مع العلامات التجارية، مما شكل تعارضا مع حقوق أصحابها، خاصة إذا كانت العلامة المعتدى عليها علامة مشهورة حيث يصبح العنوان الإللكتروني بطاقة أعمال في العالم الإفتراضي على حد تعبير البعض.¹

¹ - خليفي مريم، المرجع السابق، ص.163.

أهم العوامل التي ساعدت على إنتشار ما سمي بالقرصنة أو السطو الإلكتروني أو التسجيل التعسفي للعلامات كعناوين إلكترونية مبدأ الأسبقية في تسجيل العنوان الإلكتروني والذي نتج عنه وحدة العناوين الإلكترونية، إضافة لغياب مبدأى التخصيص والإقليمية مما يجعل مفارقة بينه وبين نظام العلامات.

نتيجة زيادة الإعتداء على العلامة التجارية على شبكة الانترنت خاصة السطو الإلكتروني، كان لابد من التصدي له وتوفير حماية للعلامة في المجال الإلكتروني، وفي سبيل ذلك استعان القضاء الفرنسي بالتشريع الخاص بالعلامات التجارية، وذلك بتكييف الأحكام القانونية المتاحة لديه لتصلح في تطبيقها على النزاعات بين العلامات التجارية وعنصر جديد هو العنوان الإلكتروني، حيث إستقر القضاء الفرنسي على إعتبره شارة مميزة تضاف إلى عناصر الملكية الصناعية.

وبالرغم من نجاح تطبيق التشريع التقليدي الخاص بالعلامات على هذه النزاعات في توفير شيء من الحماية للعلامات التجارية، إلا أن تطبيقه واجه صعوبات كبيرة وبقي هذا التشريع عاجز في بعض الأحيان عن حماية مالكي هذه العلامات من أولئك القرصنة الذين لم تكن أفعالهم تتوافق مع الشروط المنصوص عليها في قانون العلامات لأجل ترتيب مسؤوليتهم.

وأهم هذه الشروط كانت ضرورة الإستعمال التجاري للعلامة في إطار مبدأ التخصيص لكي يشكل هذا الإستخدام اعتداء عليها، فقد أثار ذلك صعوبة كبيرة في التطبيق العملي، خاصة في حالة قيام مسجل العنوان الإلكتروني بتسجيله دون ممارسة أي نشاط تجاري مرافق له، كأن يقوم بتسجيل العنوان دون تفعيل الموقع، وهنا يقتصر فعل المسجل على التسجيل دون القيام بأي عمل من شأنه إحداث لبس أو تضليل في أذهان الجمهور المستخدمين، نظرا لأنه لم يعرض من خلال الموقع أي منتجات أو خدمات تماثل تلك التي تميزها العلامة المعتدى عليها.

كما تبين من واقع التجربة بأن الربط بين العناوين الإلكترونية والعلامات ليس بالأمر الهين حيث تعترضه عقبتان، عقبة تنظيمية وأخرى تشريعية. وتكمن المفارقة من الناحية التنظيمية في كيفية التنسيق بين نظامين مختلفين، الأول نظام العناوين الإلكترونية الذي يتم إدارته من طرف القطاع الخاص والذي يفتح مجالاً للترويج إلى العنوان الإلكتروني من أي مكان في العالم، ويتمثل الثاني في قانون حماية العلامات التجارية الذي تتم إدارته من طرف هيئات حكومية و يتم تطبيقه داخل الحدود الوطنية أو الإقليمية. أما من الجانب التشريعي فيمكن وجه الصعوبة في استخدام قانون العلامات الذي يحمي أشياء ملموسة على المستوى المحلي، بغرض حماية أشياء غير ملموسة والمتمثلة في العناوين الإلكترونية في عالم افتراضي واسع يتعدى حدود الدولة الواحدة وهو عالم الانترنت.

الربط والإطار الإلكترونيين ومؤشرات صفحات المواقع والنوافذ الإعلانية المفاجئة إضافة لمحركات البحث جميعها وسائل تقنية حديثة فرضتها طبيعة التعامل في المجال الإلكتروني، استخدمت في كثير من الأحيان للإعتداء على العلامة التجارية، وذلك لجذب مستخدمي الانترنت بما فيهم العملاء والمستهلكين - إلى مواقع أخرى غير المواقع الحقيقية للعلامة التجارية بهدف الترويج لسلع أو خدمات شركات منافسة، ما ترتب عنه نزاعات قضائية حسمت في كثير من الأحيان لمصلحة أصحاب العلامات التجارية.

إثارة مسؤولية مقدمي الخدمات عبر شبكة الانترنت والتي تقوم في مواجهة أصحاب العلامات التجارية المعتدى عليها إلكترونياً إذا ساهموا في وقوع هذا الإعتداء سواء بطريقة إيجابية كالمساعدة على وقوع الإعتداء على العلامة، أو بصورة سلبية من خلال علمهم بوقوع إعتداء عليها وعضهم الطرف عن هذه التصرفات بما يجعلهم عرضة لتحمل المسؤولية عن هذا الإعتداء إلى جانب من قام به.

لا يمكن تجاهل الدور القيادي والمميز للمنظمة العالمية للملكية الفكرية في إرساء نظام لهذه العناوين الإلكترونية وحل معظم الأمور المتعلقة بمشكلة التعدي على العلامات التجارية، إلى جانب إنشاء مركز خاص للتحكيم والوساطة تابع لها لحل النزاعات.

إن الفصل في النزاعات وفقا للقواعد الموحدة لتسوية النزاعات بين العلامات والعناوين الإلكترونية تمتاز بالسرعة وقلّة التكاليف مقارنة بالرسوم القضائية المرتفعة نسبيا، والتي قد تكون نتيجتها غير مضمونة، مما يجعل هذه القواعد فرصة لمالكي العلامات لتفعيل الحماية القانونية لحقوقهم.

إن السياسة الموحدة لحل النزاعات لا توقف عمليات السطو الإلكتروني إلا أنها تقدم علاجا فعالا نسبيا لها، إذ أن إحدى أكبر نقاط الضعف فيها أنها لا تحل سوى مشكلة السطو الإلكتروني أو التسجيل التعسفي للعناوين الإلكترونية للأعمال التجارية وبالضبط تلك الأعمال التي لها القدرة على تحمل تكاليف السياسة الموحدة لحل النزاعات ومقداره 1500 دولار.¹ وإذا كان هذا المبلغ معقولا لمعظم الأعمال التجارية، إلا أنه ليس كذلك بالنسبة للمستخدمين الأفراد أو الشركات الصغيرة، وكذلك هو الأمر بالنسبة إلى الأعمال التجارية الجديدة في البلدان النامية حيث قد تعد تلك التكلفة عالية بالنسبة لهم؛ ولكن أكيد، أن أصعب المسائل هي تلك المتعلقة بمشكلة الحقوق المتداخلة التي تظهر عندما تتضارب الطبيعة المحلية الأساسية لحقوق العلامات التجارية مع الطبيعة العالمية لتقنيات المعلومات والاتصالات الحديثة.

وسعى لتوفير الحماية للعلامة التجارية في المجال الإلكتروني، لا بد أن يؤخذ بعين الاعتبار ما توصلت إليه المنظمة العالمية للملكية الفكرية من تقارير وتوصيات، باعتبارها إطارا فنيا وقانونيا واضحا يمكن أخذه بعين الاعتبار لحماية العلامات التجارية وغيرها من الإشارات المميزة على شبكة الأنترنت.

¹ - شيجي ليلي، المرجع السابق، ص. 63.

لقد حققت سياسة القواعد الموحدة لحل النزاعات الموضوعة من طرف الايكان الكثير في هذا الميدان فقد حلت أكثر النزاعات إحتداما بين أصحاب العلامات ومسجلي العناوين الإلكترونية، ما يمكن القول معه أن حماية العلامات التجارية على شبكة الانترنت قد وصلت إلى توافق معين مع نظام العناوين الإلكترونية (DNS). لكن لا يزال هناك الكثير لإنجازه، خاصة في ظل وجود قدر كبير من الإنتهاكات الموجهة نحو العلامات التجارية بشكل عام ونحو العلامات المشهورة بشكل خاص.

لذلك لا بد من زيادة سرعة البحث في مجال تقنية المعلومات والإتصالات لإنشاء نظام لحماية العلامات التجارية في عالم الانترنت، إضافة للتركيز على المنع في الوقت الذي يتم العمل فيه على مراقبة الحماية والبحث وأعمال الإصلاح من خلال القضاء والسياسة الموحدة لحل النزاعات.

ولعل أهم سبب في النزاعات بين العلامات التجارية والعناوين الالكترونية يرجع للغموض القانوني الذي لا يزال يحيط بمفهوم العنوان الإلكتروني، ففي الوقت الراهن ليس هناك أي وضع قانوني محدد، مما يجعل القضاء أمام وضع قانوني جديد يتعلق بجانب من جوانب الانترنت والتجارة الإلكترونية، الأمر الذي يؤثر على حل النزاع أمام القضاء، إذا أخذنا بعين الإعتبار عدم صلاحية القوانين الوطنية التي تطبق على النزاع كونها ذات صبغة محلية لا تسري خارج الحدود الإقليمية للدولة مقارنة بفعالية القواعد الموحدة لتسوية النزاعات (UDRP) كإجراء جديد يتفق والطبيعة العالمية المفتوحة للأنترنت كون إستخدام العنوان الإلكتروني لا يرتبط بالحدود الجغرافية لأي دولة، ومن ثم فإن القواعد التي تنظمه يجب أن تصطبغ بالصبغة العالمية.

رغم الفائدة العملية للقواعد الموحدة لتسوية النزاعات فإنها تبقى قاصرة لأنها لا تمنع طرح النزاع أثناء أو بعد التسوية على القضاء، مما قد يكون سببا في إطالة أمد النزاع. كما أن قرار الهيئة المختصة بالفصل في النزاع يقتصر على نقل العنوان الإلكتروني أو إلغائه

دون الحكم بالتعويض عن الضرر الذي قد يصيب أحد الأطراف، إضافة إلى أنه غير قابل للطعن فيه.

إن الصور التقنية الحديثة كالربط الإلكتروني ومؤشرات صفحات المواقع والنوافذ الإعلانية ذات طبيعة متغيرة غير مستقرة بالإضافة إلى إمكانية ظهور وسائل أخرى بما لا يمكن أن تجاري القواعد القانونية هذه التغيرات المتلاحقة. وبالتالي فإن مناط الحماية ينبغي ألا يكون بتحديد هذه الصور الحديثة وحالات الإعتداء على العلامات، وإنما بربط الحماية بمفاهيم قانونية مستقرة تقبل التغيرات التقنية بصورة مرنة كعوامل تضليل المستهلكين ومدى إحداث الخلط واللبس لدى مستخدمي الانترنت وسوء النية وتماتل أو تشابه النشاطات التجارية بين المعتدي والمعتدى عليه؛ إضافة لذكر حالات من الإستخدامات الحديثة التي تشكل إعتداء اتجاه العلامات التجارية على سبيل المثال لا الحصر، خاصة في ظل زياد النشاطات التجارية الإلكترونية.

لقد أصبحت محركات البحث ذات طابع حيوي لكل من يستخدم شبكة الانترنت، وهي تؤثر تأثيراً مباشراً على استخدام العلامات التجارية ضمن نظام الإعلانات في محاولة لصرف عملاء علامة تجارية معينة لصالح علامة أخرى وإيجاد مستهلكين جدد. ولم يكن من السهل التعامل مع هذا الوضع الإقتصادي القانوني المعقد بموجب قانون العلامات التجارية حماية للعلامة في المجال الإلكتروني الذي يمتاز بحرية النشاط التجاري، إلا أنه تم حسم القرار من طرف محكمة العدل الأوروبية حيث لم يعتبر محرك البحث معتدياً بموجب نظام إعلاناته، ولكن تنطبق عليه مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت في حالة توافر شروطها. ويبقى على أصحاب العلامات مواجهة أصحاب الإعلانات، وهذا ما يتطلب إعادة النظر في سياسة حماية العلامات التجارية عبر شبكة الانترنت.

مواكبة لتطور المعاملات عبر شبكة الانترنت وبشأن ما أفرزته من إستخدامات حديثة شكلت إعتداءات على العلامات التجارية، فمن الأحسن إعادة النظر في قانون حماية

العلامات التجارية وجعله أكثر توافقاً مع حيوية شبكة الانترنت؛ وذلك سعياً لتعزيز التجارة الإلكترونية وتطويرها، وحماية للمستهلك الإلكتروني.

قائمة المراجع

I- المراجع العامة

أولاً- باللغة العربية

- 1- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.
- 2- أشرف السعيد احمد، القرصنة الالكترونية، الدار العالمية للنشر والتوزيع، الجيزة، مصر، 2012.
- 3- إيهاب السنباطي، الموسوعة القانونية للتجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008.
- 4- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 5- خالد ممدوح ابراهيم، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2009.
- 6- خالد ممدوح ابراهيم، حقوق الملكية الفكرية، ط. 1، الدار الجامعية، الاسكندرية، 2010.
- 7- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دراسة مقارنة، ط.1، الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
- 8- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط.5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 9- سمير حامد عبد العزيز، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 10- سمير جميل الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1988.
- 11- شمس الدين ابراهيم احمد، وسائل مواجهة الاعتداءات على الحياة الشخصية في مجال تقنية القانون المصري والسوداني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 12- شيماء عبد الغني محمد عط الله، الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007.

- 13- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000.
- 14- عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2008.
- 15- عايد رجا الخلايلة، المسؤولية التصديرية الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2009.
- 16- عبد الفتاح بيومي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008.
- 17- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للحكومة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، 2003.
- 18- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
- 19- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006.
- 20- عبد الفتاح محمد الكيلاني، المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الالكترونية عبر الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.
- 21- عبد الله حسن الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، ط.1، عمان، الأردن، 2005.
- 22- عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دراسة مقارنة، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.
- 23- عبد الوهاب السيد عرفة، حماية حقوق الملكية الفكرية، ج.1، المكتب الفني للموسوعة القانونية، الاسكندرية، 2006.
- 24- علي الفيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، ط.2، موفم للنشر، الجزائر، 2007.

- 25- علي علي سليمان، شرح النظرية العامة للالتزام، ط.6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 26- فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، دراسة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، دار الآفاق المغربية للنشر والتوزيع، الدار البيضاء، المغرب، 2009.
- 27- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، EDIK، وهران، 2006.
- 28- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012.
- 29- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.
- 30- محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003.
- 31- محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية القانونية في مجال شبكات الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- 32- محمود مختار بربري، قانون المعاملات التجارية، حقوق الملكية الصناعية والمحل التجاري، ج.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
- 33- نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية، دراسة مقارنة، ط.1، دار وائل للنشر، الاردن، 2005.
- 34- هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 35- يونس عرب، جرائم الكمبيوتر والانترنت، ط.1، منشورات اتحاد المصارف العربية، بيروت، لبنان، 2002.
- ثانيا- باللغة الفرنسية
- 1- BOURQUE Jean-François et autres, Guide juridiques du commerçant électronique, Montréal, 2001.

- 2- CARON Christophe, Droit de la propriété intellectuelle, JCP, édition Générale, 2004.
- 3- CHAVANNE Albert et BURST Jean Jacques, Droit de la propriété industrielle, 5^{ème} éd, Dalloz, Paris, 1998.
- 4- CHERCHOUR Mostapha, Propriété industrielle, EDIK, ORAN, 1^{ère} éd, 2003.
- 6- GALLAUX Jean-Christophe, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 2^{ème} éd, 2003.
- 7- MARINO Laure, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, Paris, 8^{ème} éd, 2013.
- 8- MAYER Pierre et HEUZE Vincent, Droit international privé, 8^e éd, Montchrestien, 2005.
- 9- PAULLAU-DULLIAN Frédéric, Droit de la propriété industrielle, Montchrestien, Paris, 1999.
- 10- PASSA Jérôme, Droit de la propriété industrielle, L.G.D.J, 2006.
- 10- PIOTRAUT Jean-Luc, Droit de la propriété intellectuelle, 2^{ème} éd, Ellipses, 2003.
- 11- SZALEWSKI Joanna-Schmidt, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 5^{ème} éd, 2006.
- 12- SZALEWISKI Joanna-Schmidt et PIERRE Jean-Luc, Droit de la propriété industrielle, Litec, 2001.
- 13- TAFFOREAU Patrick, Droit de la propriété intellectuelle, 2^{ème} éd, Gualino, Paris, 2007.
- 14- V.GOLA Romain, Droit du commerce électronique, Guide pratique du e-commerce, Gualino, Paris, 2013.
- 15- VERBIEST Thibaut, Commerce électronique: le nouveau cadre juridique, Larcier, 2008.
- 16- SEDALLIAN Valérie, Droit de l'internet : Réglementation, Responsabilité, Contrats, Éditions Net Press, Collection AUI, 1997.

II- المراجع المتخصصة

أولاً- المؤلفات

(أ)- باللغة العربية

- 1- آمنة الصامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامات التجارية، دراسة مقارنة، ط.1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011.
- 2- أنطوان الناشف، الاعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 1989.
- 3- أودين سلوم الحايك، مسؤولية مزودي خدمات الانترنت التقنية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009.
- 4- بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية ، ط.1، دار النهضة العربية، 2002.
- 5- بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الاردني والقانون المصري والاتفاقيات الدولية، طبع بدعم من وزارة الثقافة، مصر، 2009.
- 6- حسام الدين الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1993.
- 7- حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية، الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 8- رجاء الدقي ومختار سعد، العلامات التجارية ودورها في حماية المنتج والمستهلك، مطبعة الاعتماد، الاسكندرية، 2000.
- 9- شريف محمد غنام، حماية العلامة التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الازارطة، الاسكندرية، 2007.
- 10- شوقي طاهر مؤمن، النظام القانوني لاسم النطاق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

- 11- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2009.
- 12- طالب برايم سليمان، العلامة المشهورة، ط.1، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، 2013.
- 13- طاهر شوقي مؤمن، النظام القانوني لاسم النطاق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
- 14- عبد الرحمن السيد قرمان، الاتجاهات الحديثة في حماية العلامة التجارية المشهورة، دراسة مقارنة، ط. 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- 15- عدنان غسان برانيو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، دراسة مقارنة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 16- عصام رجب بيوض التميمي، التحكيم في النزاعات المتعلقة بالعلامات التجارية، دار النهضة العربية، الاسكندرية، 2008.
- 17- عمر محمد بن يونس، الايكان (منظمة تحديد الاسماء والارقام عبر الانترنت)، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 18- فاتن حسين حوى، المواقع الالكترونية و حقوق الملكية الفكرية، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2014.
- 19- كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008.
- 20- محمد براك الفوزان، النظام القانوني للاسم التجاري والعلامة التجارية في القوانين العربية، دراسة مقارنة، ط.1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012.
- 21- مصطفى موسى العطيات، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الالكترونية ، ط.1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2011.
- 22- منير محمد الجنبهي وممدوح محمد الجنبهي، العلامات والاسماء التجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2000.

- 23- ناصر السلامة، الحماية الجزائرية للعلامة التجارية ط.1، اثرء للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.
- 24- نبيل محمد أحمد صبيح، حماية العلامة التجارية والصناعية في التشريع المصري في ظل اتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 25- نعيم جميل صالح سلامة، المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية وأوجه حمايتها، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
- 26- نعيم مغبغب، الماركات التجارية والصناعية، دراسة في القانون المقارن، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 2005.
- 27- وائل محمد رفعت، التسجيل الدولي للعلامات التجارية، ط. 1، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، المملكة العربية السعودية، 2015.
- 28- ولد قادة مختار، الحماية القانونية للعلامات التجارية في الجزائر، ط.1، المكتبة المصرية، الجيزة، مصر، 2011.
- 29- وهيبه العوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2015.

(ب) - باللغة الفرنسية

- 1- AZZABI Sofian, Guide juridique du commerçant électronique, Les noms de domaine, Les Éditions Thémis, Montréal, 2004.
- 2- BEAURAIN Nathalie et JEZ Emmanuel, Les noms de domaine de l'interne, Litec, Paris, 2001.
- 3- BOSCHURBERG Lionel, Internet et commerce électronique, 2ème éd, Delmas, 2001.
- 4- BRAUN Antoine et CORNU Emmanuel, Précis des marques, larcier, 5ème éd, 2009.
- 5- C. BORNE, Livre blanc sur Les noms de domaine et les marque, Viaduc, 2011.
- 6- CHAVANNE Albert et SALOMON Claudine, Marques de commerce ou de service, Dalloz, Paris, 1997.

- 7- DREYFUS Nathalie, Marques et Internet : protection, valorisation, défense, Lamy, Paris, 2011.
- 8- DREYFUS Nathalie et THOMAS Béatrice, Marque, Dessins et Modèles, 1ère éd, Delmas, Paris, 2002.
- 9- FERAL-SCHUHL Christiane, Cyberdroit le droit à l'épreuve de l'internet, Dalloz, 2006.
- 10- FOREST David, Droit des marques et Noms de domaine, Gualino, Paris, 2012.
- 11- HAROUN M-Ali, La protection de la marque ou Maghreb, OPU, Alger, 1979.
- 12- GOURION Pierre-Alain et RUANO-PHILIPPEAU Maria, Le droit de l'internet dans l'entreprise, L.G.D.J, 2007.
- 13- LOIC André, Le droit des marques à l'heure d'internet, Gualino, Paris, 2012.
- 14- LOISEAU Grégoire, Noms de domaine et Internet : turbulences autour d'un nouveau signe distinctif, Dalloz, 1999.
- 15- STROWEL Alian et TIAILLE Jean-Paul, Google et les nouveaux services en ligne: impact sur l'économie du contenu des questions de propriété intellectuelle, Larcier, 2008.

ثانيا- الرسائل والمذكرات الجامعية

(أ)- الرسائل الجامعية

(1)- باللغة العربية

- 1- إيمان مأمون احمد، الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2006-2005.
- 2- خالد محمد المهيري، الحماية القانونية للملكية الصناعية، حماية العلامات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة في ضوء الاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2005.

3- عبد الله حميد سليمان الغويري، العلامة المشهورة وحمايتها ضمن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس) وقانون العلامات الاردني، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاهرة، القاهرة، 2005-2006.

4- عبد الله دريمش، الحماية الدولية للملكية الصناعية وتطبيقاتها القانونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، عين الشمس، الدار البيضاء، 1988.

5- فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2008.

6- محمد سعيد أحمد اسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2005.

7- محمد عبد الرحمن الشمري، حماية العلامة التجارية في ضوء اتفاقية الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004.

8- نافذ ياسين المدهون، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2007.

(2) - باللغة الفرنسية

1- GOLLA Romain, la régulation de l'internet : Noms de domaine et droit des marques, Thèse de doctorat, Université de Montréal, Octobre 2002.

(ب) - المذكرات الجامعية

(1) - باللغة العربية

9- أحمد كمال محمود عوض، خطة مقترحة لحماية وتسويق واستثمار العلامة التجارية للمنظومة الرياضية، مذكرة ماجستير، قسم الادارة الرياضية، جامعة حلوان، مصر، 2008.

10- الشرايري محمد أحمد، صور الحماية المدنية للعلامة التجارية المشهورة في القانون الاردني، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الاردن، 2006.

- 11- بوقميحة نجيبية، الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة، مذكرة ماجستير، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004-2005.
- 12- حمادي زوبير، حماية العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001-2002.
- 13- راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات التجارية، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2001 - 2002.
- 14- رحال رجاء، نظام العلامة التجارية، مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 18، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2008.
- 15- سوفالو أمال، حماية العلامة التجارية المشهورة بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير في الحقوق والعلوم الساسية، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2004-2005.
- 16- عبد الدايم سميرة، الملكية الصناعية والمؤسسة، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006.
- (2) - باللغة الفرنسية

1- CHARLET François, La protection des raisons de commerce sur internet, DESS Propriété industrielle, Droit commerce, l'Université de Lausanne, 2009-2010.

2- CHOUËIRI Rabih, la loi applicable au fond dans les litiges concernant et les noms de domaine, Mémoire L.L.M, Université de Montréal, 2006.

3- CORALIE Devernay, « Arthur et Félicie » ou la mort de la contrefaçon partielle des marques, DESS Propriété industrielle, Université Panthéon-Assas, Paris 2, 2003-2004.

4- DARBON Nathalie, Hélène Fortin et Jean-Luc Lobt, Les liens hypertextes et le droit, Mémoire de recherche, école national supérieure des sciences de l'information et bibliothèque, juin 2003.

- 5- DE CARLO Amanda, Le référencement payant face au droit des marques, Master 2 Droit de la propriété industrielle, Université Panthéon-Assas, Paris 2, Septembre 2010.
- 6- KRAIEM Mohamed, Les sociétés en ligne, Mastère en droit privé, Faculté de droit, Université de Sfax, 2012-2013.
- 7- MORLEC Julia, Le cybersquatting, Mémoire préparé dans le cadre de la Maîtrise de droit des affaires de la Faculté de droit de Nantes, Université d'Ottawa, 2004.
- 8- PORLON Sadry, La lutte contre le cybersquatting (France, OMP, Etats-Unis), Mémoire du DEA Informatique et droit, faculté de droit, Université de Montpellier 1, 2000-2001.
- 9- RUWET Catherine, La procédure UDRP (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy) au sein des modes complémentaires de règlement des différends : aspects procédurax, DEA en Propriété intellectuelle et Nouvelles Technologies, ULG-Faculté de Droit, 2002-2003.
- 10- SPRENGER Ulrich, L'article 4 (a) (i) des principes directeurs régissant le règlement uniforme de litiges aux noms de domaine, Mémoire de DEA, Informatique et droit, Université de Montpellier 1, 2001.

III- المقالات

أولاً- باللغة العربية

- 1- أبي سعيد الديوهجي ونسيبة ابراهيم حمو، الاسم التجاري والعلامة التجارية وأثرهما في تسويق المنتجات، مجلة تنمية الرافدين، العراق، 1988، ع.23، ص.11.
- 2- أحمد قاسم فرح، النظام القانوني لمقدمي خدمات الانترنت، مجلة المنارة، المجلد 13، ع.7، جامعة آل البيت، الاردن، 2007، ص.319.
- 3- أحمد سعيد تيم، فهرسة مواقع الانترنت، مجلة رسالة المكتبة، ع.3، مج.4، 2005، ص.34.

- 4- أحمد طه السنونسي، الحماية القانونية لعلامات الخدمة التجارية والتطور الاقتصادي للملكية الصناعية في التشريع المقارن مج.46، ع.28، مجلة مصر المعاصر، مصر، 1955، ص.29.
- 5- أروى تقوى، المسؤولية المدنية للمواقع الإلكترونية الاعلامية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 30، ع.1، سوريا، 2014، ص. 443.
- 6- أكمل يوسف السعيد، المسؤولية الجنائية لمقدمي المواد الاباحية للأطفال عبر الانترنت، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع.7، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2011، ص.1.
- 7- أنسام عوني رشيد، التجارة الإلكترونية، دراسة قانونية، مجلة الاستاذ، المجلد الاول، ع. 614، جامعة النهريين، العراق، 2015، ص.603.
- 8- بكر إبراهيم محمود، مدى إدراك أهمية وقيمة العلامة التجارية في البيئة الاستثمارية العراقية، المجلة العراقية للعلوم الاقتصادية، ع. 25، السنة الثامنة، جامعة المستنصرية، العراق، 2010، ص.2.
- 9- بوشعبه أمين، تسوية النزاعات بين اسماء المواقع على الأنترنت والعلامات التجارية المشهورة، مجلة المحكمة العليا، ع.1، 2012، ص.81.
- 10- بيوت نذير، مساهمة القضاء في حماية العلامة التجارية، المجلة القضائية، المحكمة العليا، ع.2، 2002، ص.50.
- 11- جنان صادق عبد الرزاق ومرزة حمزة حسن الشمري، محركات البحث النوعية وأهميتها في البحث عن المعلومات الطبية والهندسة، دراسة مقارنة، مجلة كلية التربية الاساسية، ع.3، جامعة بابل، العراق، 2010، ص.171.
- 12- حنان بادي مليكة، الحماية القانونية لعنوان المتجر الإلكتروني، مجلة الحقوق، ع.1، جامعة دمشق، سوريا، 2014، ص.544.
- 13- خليفي مريم، العناوين الإلكترونية والعلامات التجارية في مجال التجارة الإلكترونية، مجلة دراسات وأبحاث، ع.2، جامعة الجلفة، الجزائر، 2010، ص. 143.

- 14- رامي محمد علوان، النزاعات حول العلامات التجارية وأسماء مواقع الأنترنت، مجلة الشريعة والقانون، ع.21، جامعة الامارات العربية المتحدة، يناير 2005، ص.239.
- 15- رشا محمد تيسير حطاب و مها يوسف خصاونة، تطبيق النظام القانوني للمحل التجاري على الموقع التجاري الالكتروني، مجلة الشريعة والقانون، ع.26، جامعة الامارات العربية المتحدة، أبريل 2011، ص.343.
- 16- رمزي حوحو وكاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، ع.5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص.29.
- 17- زين عبد الهادي، محركات البحث على شبكة الانترنت، دراسة مقارنة، مجلة المكتبات والمعلومات العربية، ع.5، 2002، ص.9.
- 18- شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، مجلة الحقوق الكويتية، ع.2، جامعة الكويت، 2004، ص.315.
- 19- صالحه العمري، ضبط أبعاد مصطلح دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، ع.7، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أبريل 2010، ص.263.
- 20- صلاح زين الدين، الحماية العلامة التجارية المشهورة في ظل اتفاقية باريس وتربس والقانون الأردني، مجلة المنارة، المجلد7، ع.3، كلية الحقوق الجامعة الأردنية الهاشمية، الأردن، 2001، ص.167.
- 21- عادل علي المقدادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية في القانونين المصري والاردني، مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد 15، ع.4، الأردن، 2000، ص.255.
- 22- عبد الرازي محمود كيلاني، المشكلات العملية الناتجة عن استعمال العلامات التجارية كأسماء للمواقع على الانترنت، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية، ع.30، كلية الحقوق، جامعة اسبوط، مصر، سبتمبر 2011، ص.501.
- 23- عبد الله حسن الخشروم، الحماية الجزائية لبراءات الاختراع والعلامات التجارية في القانون الاردني، دراسة في ضوء القانون الاردني، مجلة المنارة، المجلد 13، ع.8، جامعة آل البيت، الأردن، 2007، ص.225.

- 24- عبد الله حسن الخشروم، استعمال العلامة التجارية المشهورة في الأردن هل هو شرط لحمايتها، مجلة المنارة، المجلد 13، ع.9، جامعة آل البيت، الأردن، 2007، ص.11.
- 25- عدنان إبراهيم سرحان، أسماء النطاق على الشبكة العالمية للمعلوماتية، المفهوم والنظام القانوني، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، دولة الإمارات العربية المتحدة، يناير 2006، ص.289.
- 26- علي قاسم حسن العبيدي، جاسم عيدان براك المعموري وجيليل كاظم مدلول العارضي، أثر استخدام التجارة الالكترونية في تخفيض التكاليف التسويقية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 19، ع.1، العراق، 2011، ص.1.
- 27- فاتن سعيد مفلح، الميئاداتا وتنظيم مصادر المعلومات الإلكترونية في المكتبات، مجلة دراسات عربية في المكتبات وعلم المعلومات، مج.7، ع.3، مصر، 2002، ص.3.
- 28- فرحة زراوي صالح، العلامة الشهيرة في القانونين الجزائري والفرنسي، مجلة المؤسسة والتجارة، ع.2، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006، ص.3.
- 29- قرموش عبد اللطيف وآخرون، تقليد العلامات التجارية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص.61.
- 30- كوثر ماركى، الحماية القانونية للعلامة التجارية عبر الشبكة الرقمية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الإقتصادية والسياسية، ع.3، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص.299.
- 31- لولوة غرم الله الغامدي، دراسة أثر العلامة التجارية الملبسة على أساليب الشراء وعلاقتها بعوامل الإختيار الملبسي لدى الطالبة الجامعية، مجلة كلية التربية بالإسماعيلية، ع.23، جامعة الأميرة نورة الرياض، مصر، ماي 2012، ص.51.
- 32- مباركي ميلود، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال حماية حقوق الملكية الصناعية، مجلة القانون والعلوم السياسية، ع.1، المركز الجامعي بالنعامة، الجزائر، جانفي 2015، ص.133.

- 33- مجبر محمد، التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص.9.
- 34- مصلح أحمد الطراونة و نور أحمد الحجايا، التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، المجلد الثاني، جامعة البحرين، يناير 2005، ص.198.
- 35- ميلود سلامي، دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري، دفاثر السياسة والقانون، ع.6، جامعة ورقلة، جانفي 2012، ص.176.
- 36- نافع بحر سلطان، الاختصاص القضائي الإلكتروني للمحاكم العراقية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، ع.2، العراق، 2001، ص.200.
- 37- نهى خالد عيسى، العلامة التجارية المشهورة، دراسة مقارنة، مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد 2، ع. 1، العراق، 2013، ص.41.
- 38- هادي مسلم يونس، أسماء النطاق على الانترنت وطبيعتها القانونية، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 12، ع.25، السنة العاشرة، العراق، 2005، ص.139.
- 39- وليد كحول، جريمة تقليد العلامات التجارية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، ع.11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص.475.
- 40- وليد كحول والكاهنة زواوي، الحماية الجزائرية للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، ع.6، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أبريل 2009، ص.275.

ثانيا- باللغة الفرنسية

- 1- BATTISTI Martina, "Lier ou ne pas lier " : pour un usage responsable de l'hyperlien, Cahiers de la documentation, n°4, 2005, p.4.
- 2- BOUHNİK Amour, Créer et développer une marque en Algérie, Manuel de développement de la propriété intellectuelle, I. N. A. P. I, n° 1, janvier 2005, p.1.
- 3- CARREAU Caroline, La contrefaçon de la marque, Juris-classeur Marque, fasc.7500, n° 32, 1999, p.10.

- 4- DURRANDE Sylviane, Droit des marques, Recueil Dalloz, 6 novembre 2003, n° 3, p.2685.
- 5- DREYFUS Nathalie, Quelle stratégie adopter en matière de litige de noms de domaine après l'arrêt « Sunshine » de la cour de cassation, Gazette de la propriété industrielle, n°6, 12 décembre 2009, p.20.
- 6- FABRE Claude et VISIEUX Marion, Panorama des litiges en matière de Noms de domaine : les principes traditionnels de territorialité et de spécialité dans le règlement des conflits entre marques et noms de domaine, Expertises des systèmes d'information, n° 274, 2007, p. 380.
- 7- GILLIERON Philippe, Les noms de domaine: possibilités de protection et de résolution des conflits, Aufsätze/Articles, n°2, 2000, p.71.
- 8- HAAS Marie Emmanuelle, La marque dans l'économie numérique, La propriété intellectuelle et transformation numérique de l'économie, I.N.P.I, n° 3, 2009, p.155.
- 9- HOLLAND Alain et ZUKER Cynthia, Précautions juridiques en matière de conception de liens hypertextes, Editions du juris-classeur Communication-Commerce Électronique, Janvier 2001, p.5.
- 10- IZORCHE Marie-Laure, les fondements de la sanction de la concurrence déloyale et du parasitisme, Revue de droit commercial et de droit économique, Dalloz, n° 51, 1998, p.17.
- 11- JEBBOUR Abdelkrim et autres, Initiation à l'informatique et à l'internet, Créative Commons, n°1, 2009, p.17.
- 12- LARRIEU Jacques, Protection d'une marque renommée contre le cybersquattage, Expertises des systèmes d'information, n° 229, 1999, p.260.
- 13- MANARA Cédric, Opération contractuelles sur noms de domaine, JCP 2002, p.690.
- 14- MILCHIOR Richard, Marque et Internet, Cahier du Lamy de l'informatique et des réseaux, n°1319, août – septembre 2001, p.12.
- 15- MOYSE Pierre-Emmanuel, Les noms de domaine : un pavé dans la marque, les cahiers de propriété intellectuelle, n° 3, 1997, p.422.

16- POLLOUD-DULIAN Frédéric, L'emploi des marques d'autrui dans un système de référencement commercial sur internet, Propriétés Intellectuelles, juillet 2010, n° 36, p. 823.

17- PRUD' HOMME Mathieu et COLLIN Alice, Cour de cassation chambre commerciale, 20 mai 2008, n°06-15136, Société Google France, Gaz. Pal., 25 octobre 2008, n° 299, p.45.

18- ROUCOU Marion, La protection des marques sur internet, Les Cahiers de propriété intellectuelle, volume 19, n° 2, éd Yvon Blais, Montréal, mai 2007, p.709.

19- VERBIEST Thibault et LE BORNE Maxime, Le fonds de commerce virtuel: une réalité juridique?, Journal des tribunaux, Larcier, Bruxelles, n° 6044, 23 février 2002, p.145.

20- VIVANT Pierre, marque notoire et marque renommée : une distinction conforme au droits des marques, Recueil Dalloz, n°37, 28 octobre 2010, p.2496.

ثالثا- باللغة الانجليزية

1- BAHAA-AL DEEN Ahmed, Increasing search engine's accuracy using links clustering, AL-Mansour Journal, n°14, Part Two, 2010, p.51.

IV- دراسات وأبحاث

أولا- باللغة العربية

1- برنامج المنظمة العالمية للملكية الفكرية، أفضل الاجراءات لتفادي منازعات الملكية الفكرية بشأن الحقول العليا المكونة من رموز البلدان وتسويتها، 20 جوان 2001؛ الموقع الالكتروني: www.wipo.int/amc/ar/docs/bestpractices.doc

2- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، توصية مشتركة مقدمة بشأن أحكام متعلقة بحماية العلامات التجارية وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الانترنت، سلسلة الاجتماعات السادسة والثلاثون لجمعية الدول الأعضاء، وثيقة رقم A/36/8 من وثائق الويبو، جنيف، 24 سبتمبر - 3 أكتوبر 2001.

- 3- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، اللجنة الدائمة المعنية بقانون العلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات الجغرافية، الجوانب القانونية والادارية للمادة(ثالثا) من اتفاقية باريس، دورة 2005.
- 4- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مركز الويبو للتحكيم والوساطة وأسماء الحقول، الجمعية العامة للويبو، الدورة الحادية والاربعون، جنيف، 1 إلى 9 أكتوبر 2012.
- 5- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مركز الويبو للتحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية، اللجنة الاستشارية المعنية بالانفاذ، الدورة التاسعة، جنيف، 3 إلى 5 مارس 2014.
- 6- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الجمعية العامة للويبو، مركز الويبو للتحكيم والوساطة وأسماء الحقول، الجمعية العامة للويبو، الدورة السادسة والاربعون، جنيف، 22 إلى 30 سبتمبر 2014.
- 7- طلب الويبو الأول للتعليقات، طلب التعليقات على اختصاصات المشروع الثاني بشأن أسماء الحقول على الانترنت، 10 جوان 2000، المرفق الثالث، عنوان الموقع الالكتروني: www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/.../wo_ga_26_3-annex3.doc
- 8- أشرف خفاجي، دور القضاء والتحكيم في فض منازعات الملكية الفكرية، الملتقى العربي للاستثمار في بنية المعلومات والمعرفة، 17- 21 ديسمبر 2006.
- 9- حسام الدين الصغير ، حماية العلامات المشهورة، دراسة مقدمة ضمن أعمال حلقة الويبو الوطنية ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، من 5 الى 7 سبتمبر 2005، منشورات الويبو، جنيف، 2005.
- 10- حسن عبد الباسط جميعي وسمير حمزة، الحماية القانونية لمواقع الانترنت واسماء الدومين، بحث مقدم في مؤتمر " التجارة الالكترونية والاعسار عبر الحدود"، مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم الدولي، 20-22 نوفمبر 2000.
- 11- حسن عبد الباسط جميعي، الحماية القانونية للمواقع الالكترونية وأسماء الدومين، بحث مقدم لندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية، القاهرة، 18 فبراير 2003.

12- عمر مشهور حديثه الجازي، الوساطة كوسيلة لتسوية منازعات الملكية الفكرية، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال الندوة القانونية حول الوساطة كوسيلة بديلة لتسوية النزاعات، المنعقدة في جامعة اليرموك، أربد- الاردن، 28 ديسمبر 2004.

13- كنعان الأحمر، حماية العلامة التجارية شائعة الشهرة، محاضرة في ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء وهيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية، المنظمة العالمية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة الأردنية، عمان، 6-8 أبريل 2004.

14- كنعان الأحمر، العلامة التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة والبحث، المنظمة العالمية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية، 11 الى 12 ماي 2004، دمشق.

15- هند عبد القادر سليمان، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، المؤتمر المغربي الأول حول: المعلوماتية والقانون، تحت شعار: نحو قانون مغربي نموذجي للمعلومات، أكاديمية الدراسات العليا، الجماهيرية الليبية، 2007.

16- يونس عرب، التدابير التشريعية العربية لحماية المعلومات والمصنفات الرقمية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة العلمية الخامسة حول دور التوثيق والمعلومات في بناء المجتمع العربي، النادي العربي للمعلومات، دمشق؛ <http://www.mn940.net>

ثانيا- باللغة الفرنسية

1- SIFFERT Bertrand, Aperçu des questions liées au droit des marques au droit d'auteur et aux noms de domaine, Petit Déjeuner des PME, Conseils en propriété intellectuelle, 28 Mai 2009, Genève.

V- النصوص القانونية

أولا- باللغة العربية

1- الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج.ر.ج.ج، ع.23، الصادرة في 22 مارس 1966، ص.262.

- 2- الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 والمتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج.ر.ج.ج، ع.35، الصادرة في 3 ماي 1966، ص. 406.
- 3- الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972، والمتضمن الانضمام إلى بعض الاتفاقيات الدولية، ج.ر.ج.ج، ع.22، الصادرة في 21 أبريل 1972، ص. 467.
- 4- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.
- 5- الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، ع.101، الصادرة في 19 ديسمبر 1975، ص.1306، المعدل والمتمم.
- 6- الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 يوليو 1976، المتعلق بتسميات المنشأ، ج.ر.ج.ج، ع.59، الصادرة في 23 يوليو 1976، ص.866.
- 7- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالعلامات، ج.ر.ج.ج، ع.44، الصادرة في 23 يوليو 2003، ص.22.
- 8- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر.ج.ج، ع.44، الصادرة في 23 يوليو 2003، ص.27.
- 9- القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. ج.ر.ج.ج، ع.41، الصادرة في 27 يونيو 2004، ص.3.
- 10- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج.ر.ج.ج، ع.21، الصادرة في 23 افريل 2008، ص.3.
- 11- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بالقواعد العامة بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج، ع.15، الصادرة في 8 مارس 2009، ص.12.
- 12- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 غشت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها ، ج.ر.ج.ج، ع. 47، الصادرة في 16 غشت 2009، ص.5.

- 13- المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 21 أبريل 1984، المتضمن انضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الاولمبي المعتمدة في نيروبي في 26 سبتمبر 1981، ج.ر.ج.ع، ع.17، الصادرة في 24 أبريل 1984، ص.559.
- 14- المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 غشت 1998، والذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها، ج.ر.ج.ع، ع.63، الصادرة في 26 غشت 1998، ص.5.
- 15- المرسوم التنفيذي رقم 2000-307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 غشت 1998، والذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها، ج.ر.ج.ع، ع.60، الصادرة في 15 أكتوبر 2000، ص.15.
- 16- المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 2 أوت 2005، يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج.ر.ج.ع، ع.54، الصادرة في 7 أوت 2005، ص.11.
- 17- المرسوم التنفيذي رقم 08-346 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج.ر.ج.ع، ع.63، الصادرة في 16 نوفمبر 2008، ص.13، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 05-277.
- 18- المرسوم التنفيذي رقم 16-136 المؤرخ 25 أبريل 2016، يحدد كيفيات ومصاريف إدراج الأشهارات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج.ر.ج.ع، ع.27، الصادرة في 4 ماي 2016، ص.4.

ثانيا- باللغة الفرنسية

1- Convention concernant la compétence judiciaire à l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, 27 septembre 1968, Journal officiel 31/12/1972, n° L 299, p. 0032 – 0042.

2- Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»), JOCE n° L 178 du 17/07/2000, p. 0001 – 0016.

- 3- Code Civil français ; <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 4- Code de procédure civile française; <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 5- Code Pénal français, Modifié par Loi n°2000-647 du 10 juillet 2000, JORF du 11 juillet 2000.
- 6- Code de la propriété intellectuelle ; <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 7- Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF du 11 février 2016, n°0035, texte n°26.
- 8- Loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, JORF du 30 juillet 1982.
- 9- Loi n° 2004-575, 21 juin 2004, pour la confiance dans l'économie numérique, JORF du 22 juin 2004, n°0134, p.11168.
- 10- Décret n° 2011-926 du 1^{er} août 2011 relatif à la gestion des domaines de premier niveau de l'internet correspondant aux codes pays du territoire national, JORF du 3 août 2011, n°0178 , texte n° 41, p.13294 ; <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 11- Principes directeurs régissant le règlement uniforme des litiges relatifs aux noms de domaine, adoptés le 26 août 1999, Documents d'application approuvés le 24 octobre 1999 ; www.wipo.int/amc/fr/docs/icannpolicy.pdf
- 12- Règles d'application des principes directeurs régissant le règlement uniforme des litiges relatifs aux noms de domaine ; www.wipo.int/amc/fr/docs/icannrules.pdf
- 13- Recommandation Commune Concernant La protection Des Marques, et autres Droits De propriété Industrielle Relatifs à Des signes, sur L'internet, Septième session, Genève, 5-7 décembre, 2001. www.wipo.int
- 14- Notes Explicatives de Recommandation Commune Concernant La protection Des Marques, et autres Droits De propriété Industrielle Relatifs à Des signes, sur L'internet, Septième session, Genève, 5-7 décembre, 2001, p.20.
- 15- Rapport final concernant le processus de consultation de l'OMPI sur les noms de domaine de l'internet, La gestion des noms et adresses

de l'internet : Questions de propriété intellectuelle, 30 avril 1999;
www.wipo.int/amc/fr/docs/report.doc

16- Guide permanent droit et internet, Nom de domaine, Septembre 2001, Législatives, n°3.

17- Guide des Noms de Domaines, Arsys Internet S.A.R.L, 2007;
www.arsys.fr

ثالثا- باللغة الانجليزية

1- Report of the Second WIPO Internet Domain Name Process, September 3, 2001; <http://wipo2.wipo.int>

VI- مراجع المواقع الإلكترونية

أولا- باللغة العربية

1 - أماني أحمد، المسودة الأولى لمشروع قانون تنظيم احكام التجارة الإلكترونية فى مصر والتعليق عليه؛ عنوان الموقع الالكتروني: <http://www.f-law.net>

2- فاطمة الزهراء محمد عبده، محركات البحث على شبكة الانترنت، cybrarians journal، ع.2، سبتمبر 2004؛ عنوان الموقع الالكتروني:

<http://www.journal.cybrarians.info/index.php>

3- محمد محمد، محركات البحث، 29 يوليو 2015، عنوان الموقع الالكتروني:

<http://mawdoo3.com>

ثانيا- باللغة الفرنسية

1- Alain BENSOUSSAN, Liens sponsorisés et droit des marques, Journal Services Juridique, 15/12/2006; www.alain-bensoussan.com/wp-content/uploads/242708.pdf

2- Aurélie BOURGAULT, Méta tags et marques : une souplesse salutare?; <http://www.blog-nouveaumonde-avocats.com>

3- Alexandre CRUQUENAIRE, Internet et signes distinctifs: quelques enseignements de la jurisprudence récente ; www.crid.be/pdf/public/4096.pdf

- 4- Anne-Sophie CONTREAU, Marque déceptive et droit de la consommation, Droit et technologie, 3/4/2014 ; www.alain-bensoussan.com.
- 5- Droit des marques et nom de domaine : application du principe de spécialité ; <https://www.Legalis.net>
- 6- Françoise BAERT, Conflit entre marque d'une part et dénomination sociale, nom commercial et enseigne d'autre part, , juin 2012 ; <http://entreprise.barreaudeliege.be>
- 7- Grégoire TRIET et autres, L'usage de la marque "en tant que marque" comme condition légale au regard de l'acquisition, du maintien et de la contrefaçon des droits, Rapport Q168, France ; www.aippi.fr/upload/.../rapport-francais-q168.pdf
- 8-J.DUCOURNAU, La nature juridique des noms de domaine, Janvier 2004; <http://www.emmanuel.poteaux.pagesperso-orange.fr/dns.doc>
- 9- Jérôme PASSA, Territorialité de la marque et protection contre un signe exploité sur un site internet étranger, Brèves remarques à propos de l'arrêt Hugo Boss de la cour de cassation, 14 mars 2005 ; <http://www.juriscom.net>.
- 10- Laurent CARRIERE, Hypertextes et Hyperliens au regard du droit d'auteur ; www.robic.com/admin/pdf
- 11- Loïc DAMILAVILLE, Ce qu'il faut sur les noms de domaine; <http://www.village-justice.com/article>.
- 12- Murielle CAHEN, Contrefaçon et liens commerciaux ; <http://www.murielle-cahen.com>
- 13- Nathalie DREYFUS, Publicité sur l'internet droit des marques, Revue des Marques, n° 54, Avril 2006, p.1 ; <http://www.prodimarques.com>.
- 14- Odile GARLIN-FERRARD, Nature et régime juridique du nom de domaine au travers des conflits avec la marque ; www.legalbiznext.com.
- 15- Organe d'Enregistrement pour le domaine DZ, Charte de nommage du .DZ, Mars 2010 : www.nic.dz.

16- Philippe GILLIERON, Noms de domaine : protection et résolution des conflits par la voie judiciaire, Université de Lausanne, 2000 ; www.bccc.ch

17- Philippe GUMERY et Damien CHALLAMEL, Noms de domaine: le NSI applique les décisions des tribunaux français, Les échos, 18/10/1999 ; <http://www.lesechos.fr>.

18- PLASSERAUD, L'usage de votre marque comme méta-tag qu'un concurrent a inséré sur son site Internet constitue un acte de contrefaçon, même si la marque n'est pas visible pour l'internaute ; <http://www.plasseraud-avocat.com>

19- Robert Romain, Les noms de domaine en droit communautaire, Droit Nouvelles Technologies, 12 juin 2001; <http://www.droit-technologie.org>.

20- Stéphanie SION-GALLINA, Liens hypertextes, 04/02/2009 ; <https://www.seo-camp.org/files/2009/02/cabinet-alexander.pdf>

21- Yassin EL SHAZLY, Essai sur la diffusion du modèle européen du procès équitable à la politique uniforme de résolution des litiges relatifs aux noms de domaine " UDRP ", Université Lumière-Lyon 2, 2006 : <http://www.memoireonline.com>

22- Yassin EL SHAZLY, L'application du principe de spécialité aux noms de domaine; Un regard croisé entre la voie judiciaire et extrajudiciaire;

<http://www.droit-technologie.org/upload/dossier/doc/160-1.pdf>.

23- www.cours-de-droit.net

24- <http://www.iso.org>

26- <https://whois.icann.org>

27- <http://www.wipo.int/treaties/ar/convention>

28- www.wipo.int/policy/en/sct

29- <http://techterms.com/definition/hyperlink>.

ثالثاً - باللغة الإنجليزية

1- Mighan SALI, Permission to link freely?; <https://openmedia.org>

الفهرس

1	مقدمة
11	الفصل التمهيدي: العلامة التجارية موضوع الحماية
13	المبحث الأول: مفهوم العلامة التجارية
13	المطلب الأول: تعريف العلامة التجارية وتمييزها عن أهم المفاهيم المشابهة لها
13	الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية
13	أولاً- التعريف الفقهي للعلامة التجارية
14	ثانياً- التعريف التشريعي للعلامة التجارية
15	الفرع الثاني: تمييز العلامة التجارية عن أهم المفاهيم المشابهة لها
16	أولاً- تمييز العلامة عن الاسم التجاري
16	ثانياً- تمييز العلامة عن تسمية الشركة
17	ثالثاً- تمييز العلامة عن تسميات المنشأ
14	رابعاً- تمييز العلامة التجارية عن البيان التجاري
19	خامساً- تمييز العلامة التجارية عن الرسوم والنماذج الصناعية
20	المطلب الثاني: أشكال العلامة التجارية وأنواعها
20	الفرع الأول: أشكال العلامة التجارية
21	أولاً- العلامات الإسمية
21	1- أسماء الأشخاص
23	2- العلامات المكونة من أسماء جغرافية
23	3- الحروف و الأرقام
24	ثانياً- العلامات المكونة من الرموز التمثيلية
24	1- الرموز التمثيلية ثنائية الأبعاد
25	2- الرموز التمثيلية الثلاثية الأبعاد
27	3- العلامات المكونة من ألوان
29	ثالثاً- العلامات المكونة من رموز خاصة
29	1- العلامات الصوتية
31	2- العلامات المدركة بحاسة الشم

- 32.....3- العلامات الذوقية.....
- 33.....الفرع الثاني: أنواع العلامة التجارية.....
- 33.....أولاً- العلامات التجارية من حيث محلها.....
- 34.....ثانياً- العلامات من حيث مالكيها.....
- 35.....ثالثاً- العلامة المحلية والعلامة المشهورة.....
- 38.....المبحث الثاني: شروط حماية العلامة التجارية.....
- 38.....المطلب الأول: شروط صحة العلامة التجارية.....
- 38.....الفرع الأول: الطابع المميز في العلامة التجارية.....
- 41.....الفرع الثاني: الجدة في العلامة التجارية.....
- 43.....أولاً- مبدأ التخصيص في نظام العلامات.....
- 44.....1- مفهوم مبدأ التخصيص.....
- 44.....(أ)- تعريف مبدأ التخصيص.....
- 45.....(ب)- نطاق تطبيق مبدأ التخصيص.....
- 47.....(ج)- معايير تقدير التشابه بين المنتجات.....
- 49.....2- استثناء العلامة المشهورة من مبدأ التخصيص.....
- 51.....ثانياً- مبدأ إقليمية العلامة التجارية.....
- 51.....1- مفهوم مبدأ إقليمية العلامة التجارية.....
- 52.....2- الاستثناءان الواردان على مبدأ إقليمية العلامة التجارية.....
- 52.....(أ)- الاستثناء المتعلق بالعلامة المشهورة.....
- 53.....(ب)- الاستثناء المتعلق بالعلامة المسجلة دولياً.....
- 54.....الفرع الثالث: مشروعية العلامة كشرط لحمايتها.....
- 54.....أولاً- الرموز المحظورة بموجب القانون والاتفاقيات الدولية.....
- 56.....ثانياً- الرموز المخالفة للنظام العام والآداب.....
- 57.....ثالثاً- استبعاد الرموز المضللة للجمهور.....
- 58.....المطلب الثاني: التسجيل كشرط لحماية العلامة التجارية.....
- 59.....الفرع الأول: إجراءات الأيداع.....

- 59.....أولا- الأشخاص الذين لهم حق الايداع.
- 60.....ثانيا- مكان وملف الايداع.
- 61.....ثالثا- فحص الملف.
- 63.....الفرع الثاني: التسجيل و النشر.
- 63.....أولا- التسجيل.
- 65.....ثانيا- النشر.
- الباب الأول: الإشكاليات القانونية الناتجة عن الاستخدام الإلكتروني للعلامات التجارية.
- 66.....
- 67.....الفصل الأول: التنازع بين العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني.
- 70.....المبحث الأول: نظام عناوين المواقع الإلكترونية.
- 70.....المطلب الأول: مفهوم عنوان الموقع الإلكتروني.
- 70.....الفرع الأول: تعريف عنوان الموقع الإلكتروني.
- 71.....أولا- المعيار الفني.
- 72.....ثانيا- المعيار الشكلي.
- 73.....ثالثا- المعيار الوظيفي.
- 76.....الفرع الثاني: أنواع عناوين المواقع الإلكترونية.
- 76.....أولا- عناوين المواقع العامة أو النوعية.
- 78.....ثانيا- عناوين المواقع الإلكترونية الوطنية أو المكونة من رموز الدول.
- 78.....الفرع الثالث: تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية.
- 78.....أولا- إجراءات تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية العامة.
- 82.....ثانيا- إجراءات تسجيل عناوين المواقع الإلكترونية الوطنية.
- 86.....المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعنوان الموقع الإلكتروني.
- 86.....الفرع الأول: مدى اعتبار العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية.
- 87.....أولا- العنوان الإلكتروني مستقل عن عناصر الملكية الصناعية.
- 87.....1- العنوان الإلكتروني موطن إفتراضي.
- 88.....2- العنوان الإلكتروني ورقم الدخول لخدمة المينيتيل (Minitel) في فرنسا.

- 89.....3- العنوان الإلكتروني فكرة قانونية مستقلة.
- 90.....ثانيا- العنوان الإلكتروني عنصرا من عناصر الملكية الصناعية.
- 91.....1- تقريب العنوان الإلكتروني من أحد عناصر الملكية الصناعية.
- 94.....2- العنوان الإلكتروني عنصر جديد يضاف إلى عناصر الملكية الصناعية.
- 97.....الفرع الثاني: التمييز بين العلامة التجارية وعنوان الموقع الإلكتروني.
- 97.....أولا- أوجه التشابه بين العلامة التجارية وعنوان الموقع الإلكتروني.
- 98.....ثانيا- أوجه الاختلاف بين العنوان الإلكتروني و العلامة التجارية.
- 99.....1- من حيث التسجيل وآثاره.
- 101.....2- من حيث الغرض أو الهدف.
- 101.....3- من حيث الطبيعة القانونية.
- 102.....المبحث الثاني: صور اعتداء عنوان الموقع الإلكتروني على العلامة التجارية.
- 102.....المطلب الأول: السطو الإلكتروني.
- 103.....الفرع الأول: مفهوم السطو الإلكتروني.
- 104.....أولا- إعادة بيع العنوان الإلكتروني.
- 106.....ثانيا- نية الإضرار بمالك العلامة التجارية.
- 109.....الفرع الثاني: أسباب نشوء السطو الإلكتروني على العلامات التجارية.
- 109.....أولا- مبدأ الأسبقية في التسجيل.
- 112.....ثانيا- صعوبة تطبيق مبدأ التخصيص.
- 114.....ثالثا- نظام العناوين الإلكترونية العامة.
- 115.....رابعا- شهرة العلامة التجارية.
- 117.....المطلب الثاني: صور أخرى لاعتداء العنوان الإلكتروني على العلامة التجارية.
- الفرع الأول: تسجيل عنوان إلكتروني متشابه مع علامة تجارية أو بإضافة عبارة
تحقيرية.....
- 118.....أولا- تسجيل عنوان إلكتروني متشابه مع علامة تجارية.
- 121.....ثانيا- تسجيل عنوان إلكتروني باسم علامة تجارية مع إضافة عبارة تحقيرية.
- 124.....الفرع الثاني: تسجيل علامة تجارية كعنوان إلكتروني عند انتهاء تسجيلها.

- 125..... الفرع الثالث: الاعتداء على العلامة من قبل هيئات تسجيل العناوين الإلكترونية.
- 126..... الفرع الرابع: تسجيل عنوان إلكتروني قبل تسجيل العلامة التجارية.
- 129..... الفصل الثاني: الاستخدامات الإلكترونية الحديثة للعلامة التجارية.
- 131..... المبحث الأول: أشكال الاستخدام الحديث للعلامة التجارية عبر الانترنت.
- 131..... المطلب الأول: الربط والاطار الإلكترونيين وأثرهما على العلامة التجارية.
- 132..... الفرع الأول: الربط الإلكتروني وأثره على العلامة التجارية.
- 132..... أولاً- مفهوم الربط الإلكتروني (le lien hypertexte).
- 132..... 1- تعريف الربط الإلكتروني.
- 134..... 2- أنواع الربط الإلكتروني.
- 134..... (أ)- الربط البسيط أو الظاهري (le lien simple).
- 134..... (ب)- الربط العميق (le lien profond).
- 135..... ثانيا- مدى إعتبار استخدام تقنية الربط الإلكتروني إعتداء على العلامات التجارية.
- 136..... 1- أهم صور الربط الإلكتروني التي تشكل إعتداء على العلامة التجارية.
- 138..... 2- موقف القضاء الفرنسي.
- 142..... الفرع الثاني: الإطار الإلكتروني وأثره على العلامات التجارية.
- 142..... أولاً- تعريف الإطار الإلكتروني.
- ثانيا- الإشكالية القانونية المترتبة على إستخدام العلامة التجارية ضمن الإطار الإلكتروني.
- 143..... المطلب الثاني: مؤشرات صفحات المواقع والنوافذ الاعلانية المفاجئة وأثرهما على العلامات التجارية.
- 145..... الفرع الأول: مؤشرات صفحات المواقع وأثرها على العلامة التجارية.
- 146..... أولاً- مفهوم مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية (Meta-tags).
- 147..... 1- تعريف مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية.
- 148..... 2- أنواع مؤشرات صفحات المواقع الإلكترونية.
- 148..... (أ)- مؤشرات الكلمات الرئيسية.
- 148..... (ب)- مؤشرات وصفية.

149.....	(ج) - مؤشرات المواقع الآلية.....
149....	ثانيا- الإشكالية القانونية الناشئة عن إستخدام العلامات كمؤشرات صفحات المواقع.....
154.....	الفرع الثاني: النوافذ الاعلانية المفاجأة و أثرها على العلامة التجارية.....
155.....	أولا- تعريف النوافذ الإعلانية المفاجئة (pop-up-ads).....
156.....	ثانيا- مدى إعتبار استخدام النوافذ الإعلانية إعتداء على العلامات التجارية.....
157..	المبحث الثاني: محركات البحث عبر الانترنت و أثرها على استخدام العلامة التجارية.....
159.....	المطلب الأول: مفهوم محركات البحث عبر الانترنت.....
159.....	الفرع الأول : تعريف محركات البحث.....
161.....	الفرع الثاني: مكونات محركات البحث وآلية عملها.....
163.....	الفرع الثالث: أهمية محركات البحث.....
165.....	المطلب الثاني: الاعتداء على العلامة التجارية من قبل محركات البحث.....
166.....	الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي قبل قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس 2010.....
170.....	الفرع الثاني: موقف القضاء الفرنسي بعد قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس 2010.....
176.....	الباب الثاني: الحماية القانونية للعلامة التجارية في المجال الإلكتروني.....
178.....	الفصل الأول: حماية العلامة التجارية عن طريق القضاء.....
180.....	المبحث الثاني: الحماية الجزائية للعلامات المعتدى عليها في المجال الإلكتروني ..
180.....	المطلب الأول: الحماية الجزائية للعلامات وفقا للقواعد العامة.....
181.....	الفرع الأول: نطاق حماية العلامة التجارية من الناحية الجزائية.....
181.....	أولا- الحماية الجزائية قاصرة على العلامات التجارية المسجلة.....
182.....	ثانيا- الحماية الجزائية مقيدة من حيث الزمان و المكان.....
182.....	ثالثا- مدى خضوع العلامة المشهورة للحماية الجزائية.....
184.....	الفرع الثاني: الجرائم الواقعة على العلامة التجارية.....
185.....	أولا- جرائم الاعتداء المباشر على ذاتية العلامة.....
185.....	1- التقليد بالنقل.....

188.....	2-التقليد بالتشبيه.....
191.....	(أ)- تعريف التقليد بالتشبيه.....
191.....	(ب)- معايير تقدير التشابه.....
191.....	(1)- المعيار المتعلق بالعلامة التجارية.....
193.....	(2)-المعيار المتعلق بالمستهلك.....
194.....	ثانيا- جرائم الاعتداء غير المباشرة على ذاتية العلامة.....
194.....	1- استعمال علامة مقلدة.....
195.....	2- جريمة بيع منتجات تحمل علامة مقلدة أو عرضها للبيع.....
196.....	ثالثا- جرائم الإعتداء على ملكية العلامة.....
197.....	1- وضع العلامة التجارية من قبل الغير.....
198.....	2- استعمال علامة أصلية.....
199.....	المطلب الثاني: تطبيق القواعد العامة للحماية الجزائية على الاعتداءات الإلكترونية.....
	الفرع الأول: إختصاص القضاء بنظر النزاعات الإلكترونية والقانون الواجب
200.....	التطبيق.....
	أولا- القاعدة العامة في تحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في
200.....	التشريع الفرنسي.....
202.....	ثانيا- موقف القضاء الفرنسي.....
207.....	ثالثا- موقف التشريع الجزائري.....
	الفرع الثاني: شروط قيام الحماية الجزائية بشأن الاعتداء على العلامة التجارية في
200.....	المجال الإلكتروني.....
209.....	أولا- ملكية العلامة التجارية المعتدى عليها في المجال الإلكتروني.....
213.....	ثانيا- وقوع تقليد بإحدى الصور الإلكترونية على العلامة التجارية.....
216.....	ثالثا- وقوع الاعتداء على العلامة التجارية في إطار مبدأ التخصيص.....
217.....	1- تطبيق مبدأ التخصيص في حماية العلامة التجارية غير المشهورة.....
	(أ)- استبعاد مبدأ التخصيص بعدم اشتراط استغلال الموقع
217.....	الإلكتروني.....

- (ب)- تطبيق مبدأ التخصيص يستلزم استغلال الموقع الإلكتروني.....218
- 2- تعطيل مبدأ التخصيص في حماية العلامة المشهورة.....222
- المبحث الثاني: الحماية المدنية للعلامات المعتدى عليها في المجال الإلكتروني ومسؤولية مقدمي خدمات الانترنت.....224
- المطلب الأول: الحماية المدنية للعلامات المعتدى عليها في المجال الإلكتروني.....225
- الفرع الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية في المجال الإلكتروني.....226
- أولاً- مفهوم المنافسة ما بين نشاط مالك العلامة ونشاط المعتدي الإلكتروني.....227
- ثانياً- الخطأ الإلكتروني في المنافسة غير المشروعة.....229
- الفرع الثاني: دعوى المسؤولية التقصيرية.....234
- أولاً- الخطأ على أساس فكرة (Dilution).....235
- ثانياً- الخطأ على أساس التعسف في حرية تسجيل العنوان الإلكتروني.....236
- الفرع الثالث: جزاء رفع الدعوى المدنية نتيجة الاعتداء الإلكتروني على العلامة التجارية.....238
- أولاً- التعويض عن الأضرار الناشئة عن الاعتداء الإلكتروني على العلامة التجارية.....239
- ثانياً- وقف الإعتداء على العلامة التجارية.....242
- ثالثاً- إلغاء أو نقل العنوان الإلكتروني.....244
- المطلب الثاني: مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت عن الاعتداء على العلامة التجارية في المجال الإلكتروني.....250
- الفرع الأول: المقصود بمقدمي خدمات الانترنت.....250
- أولاً- مورد المعلومات (fournisseur d'information).....251
- ثانياً- متعهد الوصول (Le fournisseur d'accès).....254
- ثالثاً- متعهد الايواء (Le fournisseur d'hébergement).....255
- رابعاً- مقدمي الخدمة النوعية.....256

الفرع الثاني: مدى مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت عن الاعتداء على العلامات التجارية.....	256
أولاً- أساس مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت.....	258
ثانياً- شروط قيام مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت.....	261
1- تحقق علم مقدم الخدمة بوجود المضمون غير المشروع.....	262
2- عدم قيام مقدمي الخدمات باتخاذ الإجراءات اللازمة.....	262
الفصل الثاني: حماية العلامة التجارية عن طريق التسوية الودية.....	265
المبحث الأول: جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية في مواجهة الاعتداءات الإلكترونية على العلامات التجارية.....	267
المطلب الأول: التوصية المشتركة بشأن حماية العلامات التجارية عبر الانترنت.....	268
الفرع الأول: العوامل التي يعتبر معها استخدام العلامة التجارية عبر الانترنت استعمالاً داخل إقليم دولة من الدول.....	269
الفرع الثاني: التوصيات بشأن الإشكاليات القانونية الناتجة عن استخدام العلامة التجارية عبر الإنترنت.....	272
أولاً- سوء النية.....	273
ثانياً- الاعتداء على العلامة التجارية عبر الانترنت وتجنب المسؤولية.....	273
الفرع الثالث: جزاء الاعتداء على العلامات التجارية عبر الانترنت.....	278
المطلب الثاني: جهود الويبو في مجال عناوين المواقع الإلكترونية وعلاقتها بالعلامات التجارية.....	280
الفرع الأول: أهم تقريرين للويبو بشأن العناوين الإلكترونية في علاقتها بالعلامات التجارية.....	281
أولاً- التقرير الأول للويبو بشأن إدارة الأسماء والعناوين الإلكترونية على الانترنت: قضايا في الملكية الفكرية.....	282
1- تطوير إجراءات تسجيل العناوين الإلكترونية.....	282
2- الإجراءات الإدارية المتعلقة بالتسجيلات التعسفية للعناوين الإلكترونية.....	283
3- الاستثناء المقرر للعلامات المشهورة.....	284

- 286.....4- ضرورة إيجاد عناوين مواقع عامة جديدة (gTLDs).....
- ثانيا- التقرير الثاني حول إقرار الحقوق واستعمال الأسماء في ظل نظام العناوين الإلكترونية.....
- 287.....
- 289.....الفرع الثاني: برنامج الويبو بخصوص العناوين الإلكترونية الوطنية.....
- 290.....أولا- عقد تسجيل العنوان الإلكتروني.....
- 291.....ثانيا- إتاحة البيانات الخاصة بمسجل العنوان الإلكتروني.....
- 291.....ثالثا- الإجراءات البديلة لتسوية النزاعات.....
- المبحث الثاني: القواعد الموحدة لتسوية النزاعات ما بين العناوين الإلكترونية والعلامات التجارية.....
- 292.....
- 293.....المطلب الأول: النطاق القانوني للقواعد الموحدة لتسوية النزاعات.....
- 294.....الفرع الأول: الطبيعة القانونية لقواعد (UDRP).....
- 298.....الفرع الثاني: نطاق تطبيق القواعد الموحدة (UDRP).....
- 301.....الفرع الثالث: شروط تطبيق القواعد الموحدة (UDRP).....
- أولا- أن يكون هناك تطابق أو تشابه ما بين العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني إلى حد الالتباس.....
- 301.....
- 301.....1- أن يكون لمقدم الطلب حق في العلامة التجارية.....
- 303.....2- تقدير التشابه بين عنوان الموقع الإلكتروني والعلامة التجارية.....
- ثانيا- عدم وجود حق أو مصلحة مشروعة لمسجل العنوان الإلكتروني.....
- 307.....
- 1- مدى اعتبار تسجيل عنوان إلكتروني بدلالة عامة أو وصف عام يؤسس حقا أو مصلحة مشروعة؟.....
- 309.....
- 2- مدى اعتبار الموزعين والوكلاء التجاريين يملكون حقا مشروعاً في العنوان الإلكتروني المتنازع عليه.....
- 310.....
- 3- هل استخدام العنوان الإلكتروني لغايات غير تجارية يؤسس مصلحة مشروعة لمسجله؟.....
- 312.....
- 313.....ثالثا- أن يكون تسجيل واستخدام العنوان الإلكتروني قد تم بسوء نية.....

المطلب الثاني: إجراءات تطبيق القواعد الموحدة لتسوية النزاعات.....	315
الفرع الأول: الجهات المخولة بنظر نزاعات العناوين الإلكترونية استنادا لقواعد (UDRP).....	315
أولا- مركز التحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية.....	315
ثانيا- منتدى التحكيم الوطني.....	317
ثالثا- المركز الآسيوي لحل نزاعات العناوين الإلكترونية (ADNDRC).....	317
الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام الجهة المخولة بنظر النزاع.....	318
أولا- تقديم الشكوى من مالك العلامة التجارية.....	308
ثانيا- تبليغ المدعى عليه بالشكوى وتكوين اللجنة.....	309
ثالثا- النظر في النزاع من طرف اللجنة المختصة.....	321
رابعا- صدور قرار من اللجنة المختصة.....	323
الخاتمة.....	327
قائمة المراجع.....	335
الفهرس.....	361

بِسْمِ اللَّهِ

حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني

ملخص:

أدت تقنية المعلومات والاتصالات إلى تسهيل عولمة العلامات التجارية التي زادت في قيمتها وتواجدها في إطار النمو الاقتصادي، إلا أنها أدت في المقابل إلى ظهور استخدامات إلكترونية حديثة، أسفرت عن اعتداءات وإشكاليات قانونية كثيرة.

لذلك تهدف هذه الدراسة إلى بحث مختلف الأشكال الحديثة للاعتداءات الإلكترونية على العلامات التجارية، والتي أصبحت تشكل مصدرا للكسب غير المشروع على حساب أصحاب هذه العلامات. ومدى الحماية القانونية التي توفرها القواعد التقليدية في ظل غياب تشريع خاص بذلك، إضافة لعرض أبرز جهود الهيئات والمنظمات الدولية بشأن حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني.

الكلمات المفتاحية: العلامة التجارية، العنوان الإلكتروني، الموقع الإلكتروني، حماية العلامة، شبكة الانترنت.

Résumé:

L'information et la technologie de la communication ont permis de faciliter la mondialisation des marques qui ont augmenté en valeur et en présence dans la stratégie de la croissance économique, mais ils ont conduit à son tour à l'utilisation de nouvelles applications électroniques. Ces derniers ont également abouti à l'apparition d'attaques modernes et de nombreux problèmes juridiques.

A cet effet, cette étude vise à examiner les différents types d'attaques électroniques modernes sur les marques, qui sont devenus une source de greffe au profit des porteurs de ces marques. L'analyse de la protection juridique offerte par les règles traditionnelles en l'absence d'une législation spéciale, et exposer les efforts des organismes et des organisations internationales sur la protection de la marque dans le domaine électronique.

Mots clés : La marque de commerce, Le nom de domaine, Site web, La protection de la marque, Internet.

Abstract:

Information and communication technology have led to facilitate the globalization of brands that have increased in its value and its presence in the context of economic growth, however in return they have performed to the emersion of modern electronic applications in which they resulted attacks and many legal issues.

Therefore, this study aims to examine various modern electronic images of the attacks on the brands, which have become a source of illegal gaining to the holders of these signs account. Likewise, of legal protection which offered by the traditional rules in the absence of special legislation. In addition to display the highest the efforts of international bodies and organizations on the protection of the trade mark in the electronic field.

Key words: Trade mark, Domain Name, Web site, Protection of the mark, World wide web.